LE TRAITEMENT DES RAPPORTS COLLECTIFS DE TRAVAIL PAR DES ORGANISMES ADMINISTRATIFS

LE TRAVAIL

Québec

17-01895/

Le traitement des rapports collectifs de travail par des organismes administratifs

Le traitement des rapports collectifs de travail par des organismes administratifs

Daniel E. Lavery

Québec

La publication de cette recherche a été réalisée par
le Service de la recherche de la Commission
consultative du travail
Directrice : Nicole Lemay

Édition produite par la Direction générale des
publications gouvernementales

Dépôt légal — 1er trimestre 1986
Bibliothèque nationale du Québec
ISBN 2-551-08694-9
© Gouvernement du Québec

Présentation

La Commission consultative sur le travail a confié le mandat de la réalisation de cette recherche à Monsieur Daniel E. Lavery, avocat de l'étude Heenan Blaikie de Montréal.

Cette étude comparative dégage les éléments distinctifs de la législation et de la jurisprudence en matière de rapports collectifs de travail et ce, dans différentes juridictions canadiennes.

Plus précisément, y sont décrits et comparés la nature et les pouvoirs de la Commission des relations du travail de l'Ontario, du "British Columbia Labour Relations Board", du "Nova Scotia Labour Relations Board" et du Conseil canadien des relations du travail ; y sont également relevées les règles substantives les plus caractéristiques et significatives des régimes existant dans ces juridictions par rapport à celles prévalant dans le *Code du travail* québécois.

Nicole Lemay
Directrice
Service de la recherche

Table des matières

Remerciements xii

Introduction 1

DOSSIER I

Nature des Conseils et pouvoirs généraux

TITRE 1

La constitutionnalité des conseils de relations de travail 5

TITRE 2

Fonctions générales 11

TITRE 3

Cadre législatif 11

TITRE 4

Procédures 14

Partie 1 : Le droit à une audition 14

Partie 2 : Règles de procédure 16

Chapitre 1 : Les témoins et la preuve 16

Chapitre 2 : Pouvoirs d'examen et délégation aux agents de relations de travail 17

Chapitre 3 : Quorum 18

Chapitre 4 : La décision 19

TITRE 5

***Locus standi* des conseils devant les tribunaux judiciaires** 21

Partie 1 : L'état du droit 21

Partie 2 : Critique 25

DOSSIER II

Modes d'acquisition de droits de représentation

TITRE 1

La reconnaissance volontaire 29

Partie 1 : Ontario 29

Partie 2 : Nouvelle-Écosse 30

Partie 3 : Fédéral 32

Partie 4 : Colombie-Britannique 33

Partie 5 : Commentaires 33

TITRE 2

L'accréditation 36

Partie 1 : Les interlocuteurs et les unités multipatronales 36

Chapitre 1 : Ontario 36

Section 1 : Le syndicat 36

Section 2 : Conseil de syndicats 37

Section 3 : L'employeur et l'association patronale . . . 38

Section 4 : Unité multipatronale 38

Section 5 : Employeur unique 38

Section 6 : Résumé 40

Chapitre 2 : Nouvelle-Écosse 40

Section 1 : Le syndicat 40

Section 2 : Conseil de syndicats 41

Section 3 : L'employeur et l'association patronale . . . 41

Section 4 : Unité multipatronale 41

Section 5 : Demandes conjointes 42

Section 6 : Employeur unique 42

Section 7 : Résumé 42

Chapitre 3 : Fédéral 43

Section 1 : Le syndicat 43

Section 2 : Conseil de syndicats 43

Section 3 : L'employeur et l'association patronale . . . 44

Section 4 : Unité multipatronale 44

Section 5 : Employeur unique 45

Section 6 : Résumé 45

Chapitre 4 : Colombie-Britannique 46

Section 1 : Le syndicat 46

Section 2 : Conseil de syndicats 46

Section 3 : L'employeur et l'association patronale . . . 46

Section 4 : Unité multipatronale 46

Section 5 : Accréditation d'une association patronale . 49

Section 6 : Employeur unique 49

Section 7 : Demande conjointe 49

Section 8 : Résumé 50

Partie 2 : Les délais de présentation de la demande . . 50

Chapitre 1 : Les deux premières variables 50

Chapitre 2 : La troisième variable 51

Chapitre 3 : La quatrième variable 51

Chapitre 4 : Les régimes dans les diverses juridictions 51

Section 1 : Ontario 51

Section 2 : Fédéral 51

Section 3 : Nouvelle-Écosse 51

Section 4 : Colombie-Britannique 51

Partie 3 : « Clauses guichet » 51

Partie 4 : La détermination du caractère approprié de l'unité 52

Chapitre 1 : Politiques générales 52

Chapitre 2 : Critères d'inspiration jurisprudentielle . 53

Chapitre 3 : Critères d'inspiration statutaire 56

Section 1 : Entrepreneurs dépendants 56

Section 2 : Les superviseurs 57

Section 3 : Les professionnels 58

Section 4 : Les gardes de sécurité et constables privés 58

Section 5 : Les unités de métier « craft units » 59

Section 6 : Les unités de « Interdependent Manufacturing Locations » 60

Partie 5 : La détermination de la représentativité du syndicat 60

Chapitre 1 : Nouvelle-Écosse 60

Section 1 : Pourcentage de représentativité requis par la loi lors du dépôt de la demande 60

Section 2 : Moyens de détermination de la représentativité 60

• *Sous-section 1 : Vote préaudition automatique* . . . 60

• *Sous-section 2 : Vote différé* 63

Chapitre 2 : Ontario 63

Section 1 : Le « Terminal Date » 63

Section 2 : Date de détermination de la représentativité 63

Section 3 : Pourcentage de représentativité requis lors du « Terminal Date » 63
Section 4 : Moyens de détermination du caractère majoritaire 64
• *Sous-section 1 : Vote préaudition* 64
• *Sous-section 2 : Vote postaudition* 65
• *Sous-section 3 : Vote éliminatoire* 65
Chapitre 3 : Fédéral 65
Section 1 : Date de détermination de la représentativité 65
Section 2 : Pourcentage de représentativité requis lors du dépôt de la demande 66
Section 3 : Moyens de détermination du caractère majoritaire 66
• *Sous-section 1 : Cartes de membres* 66
• *Sous-section 2 : Vote obligatoire* 72
• *Sous-section 3 : Vote discrétionnaire* 72
• *Sous-section 4 : Conditions de validité du vote* 73
Chapitre 4 : Colombie-Britannique 73
Section 1 : Pourcentage de représentativité requis lors du dépôt de la demande 73
Section 2 : Date de détermination de la représentativité 73
Section 3 : Moyens de détermination du caractère majoritaire 73
Chapitre 5 : Commentaires 75
Partie 6 : Audition de la demande, rôle des agents de relations de travail et pratiques accélérant le processus d'accréditation 77
Chapitre 1 : « Certification Agreement » 77
Chapitre 2 : « Waiver of Hearing » 78
Chapitre 3 : Accréditation intérimaire 78
Partie 7 : Accréditation sans preuve de caractère majoritaire 79

DOSSIER III

Les incidents de L'accréditation

TITRE 1
La révision des unités 85
Partie 1 : Fédéral 85
Chapitre 1 : Portée intentionnelle 86
Chapitre 2 : Accrétion 87
Chapitre 3 : Conditions auxquelles doit satisfaire le requérant 87
Partie 2 : Colombie-Britannique 88
Partie 3 : Nouvelle-Écosse 88
Partie 4 : Ontario 89
Partie 5 : Commentaires 90
TITRE 2
Les droits de succession entre syndicats 91
TITRE 3
La succession entre employeurs 93
Partie 1 : Certaines particularités de la législation . . . 93
Partie 2 : Pouvoirs des conseils à la suite d'une vente d'entreprise 94
Chapitre 1 : Juridiction générale du Conseil canadien 95
Chapitre 2 : L'article 144(3)*a*) 95
Section 1 : Objectifs 95
Section 2 : Condition préliminaire à l'exercice de la juridiction du Conseil : confusion ou « Intermingling » d'employés 96
• *Sous-section 1 : Nature de la confusion* 96
• *Sous-section 2 : Étendue de la confusion* 97
Section 3 : La détermination des unités appropriées . 99
• *Sous-section 1 : Critères et politique habituelle en matière d'unité appropriée* 99
• *Sous-section 2 : Étendue de la confusion* 99
• *Sous-section 3 : Garantie de traitement juste* 100
Section 4 : La détermination de l'agent négociateur dans chaque unité 100
• *Sous-section 1 : Le choix de l'agent* 100
• *Sous-section 2 : Représentativité du syndicat choisi* 101
Paragraphe 1 : Intégration d'employés syndiqués à des employés syndiqués 101
Paragraphe 2 : Intégration ou confusion d'employés non syndiqués avec des employés syndiqués 102
Paragraphe 3 : Intégration d'unités et ajout à la nouvelle unité de fonctions syndiquées dans une entreprise mais non dans une autre 104
Section 5 : Conséquences d'une fusion d'entreprise sur les convention collectives et les droits d'ancienneté 104
• *Sous-section 1 : Les conventions collectives* 104
• *Sous-section 2 : Droits d'ancienneté* 104
Paragraphe 1 : Principes généraux et date de référence pour la computation de l'ancienneté 104
Paragraphe 2 : Confusion d'employés syndiqués à des employés syndiqués 105
1. Lorsque la convention collective réglemente l'intégration 105
2. Lorsque la convention ne réglemente pas l'intégration 106
Paragraphe 3 : Confusion d'employés syndiqués à des employés non syndiqués 107
Chapitre 3 : Méthodes d'intégration des listes d'ancienneté 108
Chapitre 4 : L'article 144(4) 113
Partie 5 : Commentaires 113
TITRE 4
Les conflits de juridiction ou d'assignation de tâches . . 115
Partie 1 : Ontario 115
Chapitre 1 : Moyens de saisir le Conseil 115
Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist » 116
Chapitre 3 : Audition de la plainte et remèdes 117
Chapitre 4 : Refus d'entendre la plainte 118
Partie 2 : Nouvelle-Écosse 118
Chapitre 1 : Moyens de saisir le Conseil 118
Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist » 118
Chapitre 3 : Audition de la plainte et remèdes 119
Partie 3 : Fédéral 119
Chapitre 1 : Moyens permettant de saisir le Conseil 119
Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist » 120
Partie 4 : Colombie-Britannique 120
Partie 5 : Commentaires 121

DOSSIER IV

De l'envoi d'un avis de négocier à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Introduction 125
TITRE 1
Conditions d'acquisition et d'exercice du droit de grève ou de lock-out 125
Partie 1 : Colombie-Britannique 125
Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out 125
Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out 125
Partie 2 : Fédéral 128
Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out 128
Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out 129
Partie 3 : Ontario 129
Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out 129
Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out 130
Partie 4 : Nouvelle-Écosse 130
Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out 130
Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out 132
Partie 5 : Autres juridictions dans lesquelles les votes de grève sont mandatoires et supervisés ... 132
TITRE 2
Les « Last Offer Vote » 133

DOSSIER V

Grèves, lock-out illégaux et piquetage

TITRE 1
Fédéral 139
Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux 139
Partie 2 : Le piquetage 141
TITRE 2
Ontario 142
Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux 142
Partie 2 : Le piquetage 145
TITRE 3
Colombie-Britannique 146
Partie 1 : Les grèves et lock-out 146
Partie 2 : Le piquetage 146
TITRE 4
Nouvelle-Écosse 149
Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux 149
Partie 2 : Le piquetage 151

DOSSIER VI

L'imposition d'une première convention collective

TITRE 1
Fédéral et Colombie-Britannique 155
Partie 1 : Aperçu des mécanismes prévus a l'article 171.1 155
Partie 2 : L'opportunité d'imposer une première convention collective 155
Partie 3 : Clauses imposées par le Conseil 156
TITRE 2
Ontario et Nouvelle-Écosse 157
TITRE 3
Commentaires 158

DOSSIER VII

Contenu obligatoire et facultatif des conventions collectives

TITRE 1
La sécurité syndicale 163
Partie 1 : Précompte des cotisations syndicales 163
Partie 2 : L'atelier syndical et la préférence syndicale . 163
Partie 3 : Exception pour convictions ou croyances religieuses 164
TITRE 2
L'arbitrage obligatoire des conflits de droit 165
TITRE 3
Les changements technologiques 165
Partie 1 : Les initiatives de l'employeur face aux transformations économiques et technologiques des méthodes de production 165
Partie 2 : Problématique juridique soulevée par les changements technologiques 166
Partie 3 : Solutions proposées par divers groupes d'étude 167
Chapitre 1 : Le Rapport Freedman 167
Chapitre 2 : L'Étude Weiler 168
Chapitre 3 : Le Rapport Woods 169
Partie 4 : L'impact des recommandations sur la législation 171
Partie 5 : Juridictions où il existe des régimes statutaires 172
Chapitre 1 : Fédéral 172
Chapitre 2 : Saskatchewan 176
Chapitre 3 : Colombie-Britannique 179
Chapitre 4 : Manitoba 181
Chapitre 5 : Ontario 182

DOSSIER VIII

Les pratiques déloyales

TITRE 1 :
Description générale 187
TITRE 2
Protection de la liberté d'association 187
Partie 1 : Ingérence et domination 187
Chapitre 1 : Prohibition dirigée contre l'employeur . 187
Chapitre 2 : Prohibition dirigée contre le syndicat .. 188
Partie 2 : Pratiques déloyales relatives à l'adhésion syndicale et à l'exercice d'activités protégées par le Code 189
Chapitre 1 : Prohibition dirigée contre l'employeur . 189
Section 1 : Gestes motivés par l'adhésion syndicale ou la participation à des activités syndicales . 189

Section 2 : Gestes motivés par l'exercice d'un droit quelconque reconnu par le Code 189
Section 3 : Conditions dans un contrat restreignant l'exercice d'un droit quelconque reconnu par le Code 190
Section 4 : Refus de droits à pension ou de prestations de pension 190
Section 5 : Gestes motivés par le refus d'une personne d'accomplir un acte interdit par le Code . 191
Chapitre 2 : Prohibitions dirigées contre le syndicat . 191
Section 1 : Sollicitation 191
Section 2 : Ordonnance d'accès 191
Chapitre 3 : Prohibition générale 191
TITRE 3
Protection de l'institution de la négociation collective . 192
Partie 1 : Gel statutaire des conditions de travail 192
Chapitre 1 : Fédéral 192
Chapitre 2 : Ontario 193
Chapitre 3 : Nouvelle-Écosse 194
Chapitre 4 : Colombie-Britannique 194
Partie 2 : L'obligation de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective 194
Chapitre 1 : Les standard de l'obligation 195
Section 1 : Politique générale 195
Section 2 : Négociation de bonne foi 196
Section 3 : Faire tout effort raisonnable 197
Chapitre 2 : La nature de l'obligation et les conséquences en découlant 197
Section 1 : Les recours en révision judiciaire et l'obligation de négocier 197
Section 2 : Survie de l'obligation durant les conflits de travail 197
Section 3 : La victoire d'une partie ne signifie par la mort de l'autre 198
Chapitre 3 : Exemples d'application de l'article 148*a*) 198
Partie 3 : Prohibitions relatives à la négociation et aux modes d'acquisition du droit de négocier collectivement 200
Chapitre 1 : Gestes illégaux en vue d'acquérir le statut d'agent négociateur 200
Chapitre 2 : Négociations empiétant sur les droits détenus par d'autres agents négociateurs 200
Partie 4 : Pratiques relatives aux conflits de travail . . 200
Chapitre 1 : Prohibitions dirigées contre l'employeur 200
Chapitre 2 : Prohibitions dirigées contre l'employeur et le syndicat 201
TITRE 4
La démocratie syndicale ou les relations entre le syndicat et ses membres et les membres de l'unité 201
Partie 1 : Le devoir de représentation juste et équitable 201
Partie 2 : Le devoir de présentation à l'emploi 202
Partie 3 : Refus d'adhésion, expulsion, suspension et discipline des membres 202
Partie 4 : Perte d'emploi à la suite de la perte du statut de membre 204
Partie 5 : Les états financiers des syndicats 205
TITRE 5
Protection de l'accessibilité aux conseils 206
TITRE 6
Fardeau de la preuve, délai de présentation et consentement ministériel 207
Partie 1 : Fédéral 207
Chapitre 1 : Fardeau de la preuve 207
Chapitre 2 : Objet de la preuve du défendeur 207
Chapitre 3 : Plainte requérant le consentement du ministre 207
Chapitre 4 : Délai de présentation d'une plainte . . . 208
Chapitre 5 : Rôle de l'agent de relations de travail . 208
Chapitre 6 : Le Conseil 208
Partie 2 : Ontario 209
Chapitre 1 : Fardeau de la preuve 209
Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre 209
Chapitre 3 : Délais de présentation d'une plainte . . . 209
Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail . 209
Partie 3 : Nouvelle-Écosse 210
Chapitre 1 : Fardeau de la preuve 210
Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre 211
Chapitre 3 : Délais de présentation d'une plainte . . . 211
Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail . 211
Partie 4 : Colombie-Britannique 211
Chapitre 1 : Fardeau de la preuve 211
Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre 211
Chapitre 3 : Délais de présentation d'une plainte . . . 211
Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail . 211
TITRE 7
Les pouvoirs remédiateurs 212
Partie 1 : Source des pouvoirs remédiateurs 212
Partie 2 : Paramètres à l'exercice des pouvoirs remédiateurs 213
Partie 3 : Exemples de remèdes 216
Chapitre 1 : Le Conseil canadien 216
Section 1 : Gel statutaire (article 124(4) ; 148b)) . . . 216
Section 2 : Obligation de négocier de bonne foi (article 148a)) 216
Section 3 : Devoir de représentation juste et équitable (article 136.1) 217
Section 4 : Devoir de présentation à l'emploi (article 161.1) 218
Section 5 : Pratiques déloycles relatives à l'adhésion syndicale et à l'exercice d'activités protégées par le Code (article 184(3)a), c), e) et f)) 218
• *Sous-section 1 : Refus d'embaucher, congédiement et discipline* 218
• *Sous-section 2 : Mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi* 219
• *Sous-section 3 : Menaces et intimidation* 219
Section 6 : Ingérence dans la formation et l'administration d'un syndicat ainsi que dans sa représentation des employés (article 184(1)) 220
Section 7 : Contravention aux articles 185f), g) et h) . 222

Section 8 : Politiques du Conseil en matière de compensation monétaire, intérêts et dépens 222
Chapitre 2 : Le Conseil de l'Ontario 223

DOSSIER IX

L'embauche de substituts en période de grève et la sécurité d'emploi des grévistes

TITRE 1
Régime de droit commun 227
TITRE 2
Régimes statutaires 228

DOSSIER X

L'exécution des ordonnances et poursuites pénales

TITRE 1
Fédéral 235
TITRE 2
Ontario 236
TITRE 3
Colombie-Britannique 237
TITRE 4
Nouvelle-Écosse 237

DOSSIER XI

La perte des droits de représentation

TITRE 1
Fédéral 241
Partie 1 : Révocation pour cause de perte du caractère représentatif 241
Partie 2 : Révocation pour fraude 242
Partie 3 : Révocation d'un conseil de syndicats 242
Partie 4 : Autres méthodes de désaccréditation 242
TITRE 2
Ontario 243
Partie 1 : Méthodes générales de désaccréditation ... 243
Partie 2 : Procédures 243
Partie 3 : Distinctions entre les demandes prévues par les articles 57, 59 et 60 243
Partie 4 : Demandes formulées en vertu de l'article 57 243
Partie 5 : Demandes formulées en vertu de l'article 58 244
Partie 6 : Demandes formulées en vertu de l'article 59 244
Partie 7 : Demandes formulées en vertu de l'article 60 245
Partie 8 : Autres méthodes de révocation 245
TITRE 3
Nouvelle-Écosse 246
TITRE 4
Colombie-Britannique 247
Partie 1 : Demandes formulées en vertu de l'article 52(2) 247
Partie 2 : Demandes formulées en vertu de l'article 52(8) 248
Partie 3 : Annulation de certificats à la discrétion du Conseil 248
Partie 4 : Révocation des droits de représentation d'un syndicat reconnu volontairement 248

Conclusion 249

Annexes

1. Sentence arbitrale rendue par Paul C. Weiler dans *In the Matter of a Dispute within the Canadian Airline Flight Attendants Union between CALFA's Pacific Western Airlines Unit and its Transair Unit*, 21 février 1979 253
2. Tableaux synoptiques des diverses étapes depuis l'envoi d'un avis de négociation jusqu'à l'acquisition et l'exercice du droit de grève et de lock-out prévus par les codes de la Colombie-Britannique, de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et par le Code fédéral 259
3. Tableaux synoptiques des pratiques déloyales prohibées par le Code de la Colombie-Britannique, de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et par le Code fédéral 269

Index des articles étudiés 281

Remerciements

Nous tenons à remercier les associés de l'étude Heenan Blaikie de Montréal qui nous ont autorisé à nous absenter durant quelques longs mois et à nous vouer entièrement à la rédaction de la présente recherche. Sans leur ouverture d'esprit, notre participation aux travaux de la Commission consultative sur le travail du Québec n'aurait pas été possible.

Nous sommes redevable envers les auteurs des monographies sur lesquelles la recherche qui suit est, en grande partie, basée, soit M^es^ Claude H. Foisy, Luc Martineau, Stephen Kelleher, Innis Christie et Brian Langille. Ces derniers ont accepté de partager, sans réserve, leur connaissance unique de la loi, de la jurisprudence et des pratiques du Conseil de relations de travail auquel ils ont été associés et de nous en instruire. Nous leur exprimons toute notre reconnaissance. Nous avons également eu le privilège de bénéficier du support et des conseils de deux juristes et amis, M^es^ Claude H. Foisy et Yves Clermont. On doit aussi noté l'excellent travail des assistants de recherche qui ont préparé, à l'usage des commissaires, un tableau comparatif des lois de relations du travail étudiées dans la présente recherche, soit M^es^ Thomas Brady et Hélène Lavery. Le dévouement et la patience de Monique Dumouchel-Pinet qui a dactylographié et redactylographié les différentes versions de la recherche ont été exceptionnels. Enfin, il y a une personne envers laquelle notre dette est particulièrement considérable. Il s'agit de M^e^ Carol Jobin, Secrétaire de la Commission, qui, depuis le début du projet jusqu'aux dernières lignes de l'étude, a offert son soutien constant et nous a éclairés de ses commentaires judicieux. Nous lui exprimons notre sincère gratitude.

Avertissement

Plusieurs citations contenues dans cette étude comportent des italiques. Ces italiques sont de l'auteur de la présente étude.

Introduction

L'étude qui nous a été confiée consistait à décrire et à comparer la nature et les pouvoirs de la Commission des relations de travail de l'Ontario, du « British Columbia Labour Relations Board », du « Nova Scotia Labour Relations Board » et du Conseil canadien des relations du travail, ainsi que les règles substantives les plus caractéristiques et significatives des régimes prévalant dans ces juridictions par rapport au Code du travail québécois. Il s'agissait de dégager, par cette analyse comparative, les éléments distinctifs de la politique législative du travail dans ces juridictions par rapport à ceux caractérisant la politique québécoise et, par là, apprécier la « compétitivité » du Code du travail de notre province dans le contexte nord-américain.

La croissance de notre économie est liée étroitement aux lois ayant une incidence sur le travail. Il est donc indispensable que nos lois du travail, dont le Code du travail, ne soient pas un handicap aux investissements et à la création d'emplois permanents chez nous. Dans cette optique il convient de chercher à harmoniser ces lois avec celles des sociétés avec lesquelles nous sommes en compétition. Par « compétitivité » du Code du travail québécois dans le contexte nord-américain, il faut donc entendre « compatibilité » de ce dernier avec les lois réglementant les rapports collectifs du travail dans d'autres juridictions canadiennes.

Certaines lois étudiées dans la présente recherche telle que la *Loi sur les relations de travail* de l'Ontario et la Partie V du Code canadien du travail sont le fruit d'une réflexion en profondeur effectuée par des équipes spécialisées à la fin des années 1960 et au début des années 1970 ayant abouti à des rapports et recommandations dont la plupart des législateurs provinciaux se sont inspirés par la suite dans l'élaboration de leur propre politique de relations de travail. Ces lois ont, enfin, régulièrement été mises à jour en vue de les ajuster aux réalités socio-économiques prévalant dans ces juridictions. Le Québec a-t-il emboîté le pas aux grandes réformes effectuées au cours de ces années et à celles effectuées par la suite ? Un exercice de droit comparé englobant à tout le moins les codes étudiés dans la présente recherche de même que, à l'occasion, les codes de certaines autres provinces (Saskatchewan, Manitoba) en ce qui a trait à des sujets particuliers (tel que le problème des changements technologiques, par exemple) s'impose donc afin de situer le Québec dans l'ensemble canadien.

Notre étude est subdivisée en dossiers dont les thèmes correspondent aux fonctions des conseils depuis l'entrée en scène d'un syndicat dans une entreprise jusqu'à la perte de ses droits de représentation. Entre ces deux pôles, nous traitons du rôle des conseils lors des principales étapes jalonnant la relation continue des parties.

Le premier dossier est consacré à l'étude de la constitutionnalité des conseils de relation de travail, de leurs fonctions générales, du cadre législatif dans lequel ils évoluent, de leurs procédures, et, enfin, de leur capacité d'être partie au litige lorsque leurs décisions font l'objet de demandes de révision judiciaire.

Le second dossier étudie les divers modes d'acquisition de droits de représentation prévus par les lois, soit la reconnaissance volontaire et l'accréditation comme telle. Dans ce dossier, nous avons apporté une attention particulière au degré de flexibilité dont jouissent les conseils dans la détermination originelle des structures de négociation de même qu'aux diverses méthodes de détermination de la représentativité d'un syndicat cherchant à être accrédité pour un groupe d'employés.

Le troisième dossier porte sur les incidents reliés à l'accréditation, c'est-à-dire sur la révision des unités de négociation par les conseils, sur les droits de succession entre syndicats de même que sur les droits de succession entre employeurs, et, enfin, sur les conflits de juridiction ou d'attribution de tâches entre syndicats et employeurs.

Le quatrième dossier traite des diverses étapes depuis l'envoi d'un avis de négociation jusqu'à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out ainsi que des conditions d'exercice de ces droits. Le cinquième dossier a été consacré aux pouvoirs des conseils d'émettre des ordonnances de faire ou de ne pas faire « cease and desist » en cas d'arrêts de travail illégaux de même qu'aux pouvoirs des conseils en matière de piquetage.

Dans le sixième dossier, nous traitons des dispositions relatives à l'imposition d'une première convention collective. Le septième dossier enchaîne avec le contenu obligatoire et facultatif des conventions collectives dont, entre autres, les dispositions traitant de la sécurité syndicale permise par les codes ainsi que celles traitant de l'arbitrage obligatoire des conflits de droit pendant la durée d'une convention collective et celles relatives aux changements technologiques. Le huitième dossier porte

sur l'étude des pratiques déloyales prohibées par les divers codes ainsi que sur les pouvoirs remédiateurs des conseils. Un neuvième dossier traite plus particulièrement de la question de l'embauche de substituts en période de grève et de la sécurité d'emploi des grévistes.

Le dixième dossier traite de l'exécution des ordonnances rendues par les conseils dans le cas d'arrêts de travail illégaux ou de commission de pratiques déloyales. Les plaintes pénales prévues par les codes et les conditions préalables au fait d'intenter de telles poursuites font également partie de ce dossier. Dans le dernier dossier, enfin, nous avons traité de la perte des droits de représentation par un syndicat, principalement pour cause de perte du caractère représentatif.

Afin de nous assurer un portrait juste et fidèle de la législation et de l'état du droit dans chaque juridiction, nous avons fait appel à des personnes-ressources qui ont rédigé, pour le compte de la Commission consultative sur le travail du Québec, les monographies suivantes :

- FOISY, Claude H., LAVERY, Daniel E. et MARTINEAU, Luc, *La Partie V du Code canadien du travail.*
- LANGILLE, Brian A., *A Review of Ontario Collective Labour Relations Law.*
- KELLEHER, Stephen, *The British Columbia Labour Code.*
- CHRISTIE, Innis, *Nova Scotia Labour Law.*

En nous basant principalement sur ces monographies rendant compte de l'état du droit au mois de juin 1985 de même que sur divers autres ouvrages ainsi que sur des recherches que le soussigné a effectuées au cours des années passées au service du Conseil canadien des relations du travail à titre d'adjoint légal au Président de cet organisme, nous avons étudié, de façon comparative, les textes de loi pertinents à chaque thème, dans chacune des juridictions de même que les principaux arrêts auxquels ces textes ont donné lieu. Nous avons, enfin, formulé à l'occasion divers commentaires critiques.

Vu l'ampleur de la tâche et l'échéancier fort serré qui nous a été imposé, certains sujets ont nécessairement dû être traités de façon plus superficielle que d'autres. Là où nous n'avons pas eu le temps d'appronfondir autant que nous l'aurions désiré, le lecteur trouvera à tout le moins une étude descriptive de la législation lui permettant d'apprécier le régime statutaire instauré par les législateurs.

Dossier I

Nature des conseils et pouvoirs généraux

Titre 1 : Nature et constitutionnalité des conseils de relations de travail

La Cour suprême fut lente à articuler et à énoncer les distinctions entre les tribunaux traditionnels et les tribunaux administratifs. L'un des premiers organismes de cette nature à être reconnu par le pouvoir judiciaire comme étant une alternative valable aux tribunaux de droit commun, pour la solution de conflits sociaux nécessitant une certaine expertise et spécialisation faisant défaut chez les tribunaux traditionnels, fut le Conseil de relations de travail[1]. C'est à l'occasion d'attaque sur la constitutionnalité, eu égard à l'article 96 de l'Acte de l'Amérique du Nord britannique (A.A.N.B.) (1867), de certains pouvoirs exercés par les commissions et conseils de relations de travail dont les membres étaient nommés par les provinces, que le Comité judiciaire du Conseil privé[2] et subséquemment, la Cour suprême du Canada[3] furent amenés à énoncer leurs vues sur le sujet[4].

De même, l'évolution de la jurisprudence relative aux motifs donnant ouverture à la révision judiciaire des décisions des conseils de relations de travail permit à la Cour suprême de préciser davantage sa pensée sur le rôle de ces organismes[5].

Ainsi, dans l'affaire *Labour Relations Board of Saskatchewan* c. *John East Iron Works Ltd.*[6], la Commission des relations ouvrières de la Saskatchewan avait ordonné à la compagnie intimée de réintégrer un employé qui avait été illégalement congédié. La compagnie s'était pourvue avec succès devant la Cour d'appel[7], alléguant l'inconstitutionnalité, eu égard à l'article 96 de l'A.A.N.B. (1867), de certains pouvoirs conférés par la province à la Commission dont, entre autres, celui d'ordonner la réintégration d'employés congédiés illégalement (article 5(*e*)). La Commission était créée par l'article 4 de la *Trade Union Act* et ses décisions ne pouvaient être attaquées devant les cours (article 15). Lord Simonds rendant jugement pour le Comité judiciaire écrit ce qui suit :

> « Il faut d'abord se demander si la Commission appelante, quand elle rend un ordre en vertu de l'article 5(*e*) de la Loi, exerce un pouvoir judiciaire. Si ce n'est pas le cas, alors elle n'est pas une cour du tout et ne peut être une 'cour supérieure, de district ou une cour de comté' ni une cour analogue. (...) Leurs Seigneuries ne statuent pas dans la présente cause sur la question de savoir si le pouvoir exercé par la Commission appelante en vertu de l'article 5(3) est un pouvoir judiciaire. Car la façon dont elle est constituée et fait fonction, qui à tout le moins font douter qu'il s'agit au sens strict d'une cour exerçant un pouvoir judiciaire, semblent obliger à conclure qu'il ne s'agit pas d'une cour supérieure, de district ou d'une cour de comté ni d'une cour analogue. »[8]

Lord Simonds reconnaît par la suite le caractère spécialisé de la Commission en se posant la question suivante :

> « La question peut être envisagée d'une autre façon. Si la Commission appellante est une cour analogue ou cour supérieure et autre mentionnée à l'article 96 de l'Acte de l'Amérique du Nord Britannique, ses membres doivent, non seulement être nommés par le Gouverneur général, mais être choisis parmi les membres du Barreau de la Saskatchewan.
>
> [...]
>
> C'est un raisonnement par analogie aussi bon qu'un autre que de se demander si la matière faisant l'objet de la juridiction (de la Commission)

---

1. *Labour Relations Board of Saskatchewan* c. *John East Iron Works Ltd.*, (1949) A.C. 134 ; *Tomko* c. *Labour Relations Board (Nouvelle-Écosse)*, (1977) 1 R.C.S. 112 ; notons qu'en matière d'accidents de travail, les commissions provinciales d'adjudication ont, dès 1920, été jugées validement constituées, leurs fonctions étant de droit nouveau et les pouvoirs judiciaires qu'elles possédaient étant accessoires à leur rôle administratif : *Tremblay* c. *Kowhanko*, (1920) 51 D.L.R. 174 (C.A. Man.) ; *Procureur général du Québec* c. *Slanec et Grimstead*, (1933) 54 B.R. 230 (C.A. Qué.).
2. *John East Iron Works Ltd.*, *ibid.*
3. *Tremblay* c. *La Commission des relations du travail du Québec*, (1967) R.C.S. 697 ; *Tomko* c. *Labour Relations Board (Nouvelle-Écosse)*, *supra*, note 1.
4. Les tribunaux adoptèrent ici une approche « institutionnelle » (par rapport à « fonctionnelle »), appliquant un test à double volets, soit, d'une part, l'étude et la qualification judiciaire ou autre de la fonction attaquée (l'on tente ici, par une recherche historique, de découvrir quelle cour exerçait cette fonction en 1967) et, d'autre part, l'étude de la Constitution et des caractères généraux de la Cour et de l'organe administratif à qui la province a conféré ladite fonction par rapport à ceux des cours visées par l'article 96 de l'A.A.N.B. (1867). En ayant recours à cette méthode « globaliste » les cours se sont toujours, cependant, gardées de répondre avec précision à la première partie du test pour mettre l'accent sur l'étude du contexte général dans lequel s'exerce la fonction attaquée, question que concerne le deuxième volet du test. A ce sujet voir CHEVRET, François, MARX, Herbert, *Droit constitutionnel*, 1982, Les Presses de l'Université de Montréal, page 870, et PÉPIN, Gilles, *Les tribunaux administratifs et la Constitution, étude des articles 96 à 101 de l'A.A.N.B.*, 1969, Les Presses de l'Université de Montréal, pages 205 à 317 et plus particulièrement pages 314 et 315.
5. *Canadian Union of Public Employees, Local 963* c. *New Brunswick Liquor Commission*, (1979) 26 N.R. 341.
6. *Supra*, note 1.
7. (1948) 1 W.W.R. 81.
8. *Supra*, note 1, page 149.

rend désirable que les juges qui l'assument aient les mêmes qualifications que celles qui distinguent les juges des cours supérieures ou des autres cours. Et il semble à Leurs Seigneuries qu'à cette question on ne peut donner qu'une seule réponse. Car l'expérience montre que, bien qu'il soit souhaitable d'avoir dans certains cas une personne indépendante pour présider le tribunal, il est essentiel que les autres membres apportent une expérience et une connaissance acquises en dehors du monde judiciaire pour la solution de leurs problèmes. Les membres de la Commission doivent représenter également les employés syndiqués et les employeurs et dans une certaine mesure le public. Cela ne veut pas dire que la partialité ou l'intérêt doivent les conduire à agir autrement que judiciairement, dans la mesure où ce mot réfère à une norme de conduite, mais cela veut dire assurément que le domaine est de nature à distinguer profondément un tel tribunal des cours mentionnées à l'article 96. »[9]

La Cour ajoute, relativement aux pouvoirs de réintégration exercés par la Commission, qu'une telle question

« [...] est de toute évidence éloignée de celles qui relevaient des cours supérieures, de district ou de comté du Haut-Canada au moment de la Confédération. »[10]

Lord Simonds conclut en disant que la juridiction conférée par la loi à la Commission n'est pas globablement conforme au type de juridiction exercée par les cours supérieures, de district ou de comté et que, quoique en outre d'exercer des fonctions purement administratives, elle exerce également des fonctions judiciaires, cette dernière a été validement constituée.[11]

Par la suite, le même genre de question fut soulevé dans l'affaire *Lucien Tremblay* c. *La Commission des relations du travail du Québec et la Fédération des travailleurs du* Québec[12] relativement aux pouvoirs exercés par la Commission québécoise en vertu de l'article 50 de la *Loi sur les relations ouvrières* l'habilitant à prononcer la dissolution d'association d'employés dominée par l'employeur, en contravention de la prohibition de l'article 20 de cette loi. L'on prétendait que l'article 50 était *ultra vires* parce qu'il attribuait à la Commission des pouvoirs qui ne pouvaient être exercés que par une cour dont les membres ont été nommés conformément à l'article 96 de l'A.A.N.B. puisque le pouvoir d'ordonner la dissolution de corporations était un pouvoir conféré à la Cour supérieure par les dispositions du Code de procédure civile. Certains des syndicats appelants ayant été incorporés en vertu de la *Loi sur les syndicats professionnels*, l'argument était par conséquent à l'effet que seule la Cour supérieure pouvait en prononcer la dissolution. La Cour suprême du Canada, sous la plume du juge Abbott rappela en premier lieu que depuis l'arrêt de cette cour dans l'affaire *John East Iron Works Ltd.*[13], il était établi que les commissions de relations de travail pouvaient validement exercer des fonctions tant judiciaires que purement administratives.

Comparant le pouvoir de dissolution conféré par le Code de procédure civile à la Cour supérieure à celui de la Commission des relations ouvrières du Québec, le juge Abbott écrit :

«It follows that in my opinion section 50 of the *Labour Relations Act* does not confer upon the Board judicial powers that can be exercised only by a Superior, district or county court within the meaning of section 96 of the British North America Act. »[14]

La Cour ajouta également que le pouvoir donné à la Commission en vertu de l'article 50 de la *Loi des relations ouvrières* est un pouvoir limité et discrétionnaire. Il est purement incident à l'accomplissement de l'objet principal pour lequel la Commission a été établie, à savoir le maintien de la paix industrielle :

«The power given to the Board under section 50 is a limited and discretionary power. It is purely incidental to the accomplishment of the primary purposes for which the association was granted corporate status, namely the maintenance of industrial peace. »[15]

Mentionnons à cet égard, relativement aux questions incidentes de droit à être tranchées par un conseil de relations de travail à l'occasion de l'accomplissement de

---

9. *Supra*, page 151.
10. *Supra*, page 150.
11. La Cour suprême du Canada dira par la suite, en se basant sur cette décision, lors de l'affaire *Lucien Tremblay et La Commission des relations de travail du Québec et la Fédération des travailleurs du Québec*, (1967) R.C.S. 697, page 701 : « To administer and enforce the provisions of these labour laws, the Legislature has created a special tribunal – the Labour Relations Board. Similar boards have been set up in other jurisdictions and since the decision of the Judicial Committee in *Labour Relations Board of Saskatchewan* c. *John East Iron Works Ltd.*, it is well established that such tribunals may exercise judicial functions as well as purely administrative ones. »
12. *Ibid.*
13. *Supra*, note 1.
14. *Supra*, note 11, page 702.
15. *Ibid.*

ses fonctions administratives, que le juge McRuer de la Ontario High Court a déjà écrit ce qui suit :

> « [...] I do not think it was beyond the powers of the Legislature to clothe the Labour Relations Board with jurisdiction to make decisions of law incidental to its administrative duties. Obviously the Board must decide many incidental questions of law in the performance of its administrative functions but in saying this I do not wish it to be taken that I think that the Board has power to make decisions in law with respect to collateral matters which may not be reviewed on certiorari. In other words, it cannot give itself jurisdiction by wrong decisions in law. »[16]

Dans cette affaire l'on avait attaqué la validité constitutionnelle de deux dispositions du *Labour Relations Act* de l'Ontario[17] dont la première (article 79(1)) conférait au Conseil une juridiction exclusive pour, entre autres, disposer de façon finale de toute question de droit ou de fait se posant dans toute affaire engagée devant lui, et, la seconde (article 80) prohibant le recours à quelque bref de prérogative à l'encontre des procédures ou décisions du Conseil (clause privative).[18]

Dans l'affaire de *Tomko* c. *Labour Relations Board (Nova Scotia) et al.*[19] la Cour confirmait le pouvoir des législatures provinciales de conférer à leurs conseils de relations de travail une juridiction en matière de « cease and desist order » malgré la similitude de telles ordonnances avec les injonctions émises par les tribunaux de droit commun et traditionnellement réservées aux juges des cours supérieures.[20] La Cour suprême basait sa décision sur le contexte institutionnel particulier d'accommodement entourant l'émission par les conseils d'un ordre de faire ou de ne pas faire distinguant ce pouvoir de celui des tribunaux de droit commun en matière d'injonction. Le juge Laskin, relativement aux ordonnances intérimaires de faire ou de ne pas faire mentionnait à l'égard de ce processus administratif particulier, ce qui suit :

> « Ce qui est intéressant dans la disposition portant que la Commission ou, dans le cas de l'industrie de la construction, le Comité spécial, peut décerner un ordre de ne pas faire, c'est qu'elle permet des efforts en vue d'un règlement avant ou après la délivrance de l'ordre intérimaire de ne pas faire. Il faut croire que la fluidité et la volatilité des litiges en matière de relations de travail ont fortement influencé la décision de la Législature de prévoir cet autre moyen de chercher un accommodement entre les employeurs et les syndicats sous la surveillance de la Commission ou de sa division spéciale et avec l'assistance du Ministère du travail. Cet accommodement s'écarte des autres moyens que constituent les poursuites pénales et l'injonction délivrée par la Cour. Il y a là un aspect politique, c'est évident ; par le mécanisme d'un ordre de ne pas faire, on cherche à rétablir le *statu quo ante*, c'est-à-dire la légalité, et cela me semble une façon rationnelle de régler par un *processus administratif* le problème posé par la rupture des relations paisibles de travail. »[21]

Il poursuit son analyse de la procédure suivie par le Conseil des relations du travail par rapport à celle des tribunaux de droit commun de la façon suivante :

> « La Commission des relations de travail ou le Comité de l'industrie de la construction n'aborde pas la délivrance d'un ordre de ne pas faire de la même façon qu'une cour de justice examine une demande d'injonction. Contrairement à ce que fait une cour, la Commission ou le Comité fait sa propre enquête sur les questions soulevées par une plainte et décide lui-même, à partir de ses propres constatations, s'il y a lieu de décerner un ordre provisoire ; et il est tenu de le faire sans égard à ce qui va causer le plus grand préjudice, dès qu'il est convaincu qu'il y a arrêt de travail illégal. La Commission ou le Comité exerce une surveillance continuelle en vue d'en arriver à un règlement, si cela est possible, et c'est là un facteur qui joue

16. *Regina* c. *Ontario Labour Relations Board, ex parte Taylor*, (1964) 41 D.L.R. (2*d*) 456 (Ontario High Court), McRuer p. 462 confirmé par la Cour d'appel de l'Ontario à (1964) 42 D.L.R. (2*d*) 320. La permission d'en appeler à la Cour suprême fut rejetée dans cette affaire le 3 février 1964.

17. R.O.S. 1960, c. 202.

18. Notons cependant que l'on a refusé, en invoquant l'article 96 de l'A.A.N.B., aux conseil des relations de travail le pouvoir de trancher certaines questions de droit : voir *Regina* c. *Ontario Labour Relations Board ex parte Ontario Food Terminal Board*, (1963) 38 D.L.R. (2d) 530 (C.A. Ont.) sur la question du statut de certains organismes à savoir s'il s'agit d'un mandataire de la Couronne et exclu, de ce fait, de l'application de certaines lois ouvrières. Mentionnons que les auteurs François Chevret et Herbert Marx écrivent dans leur ouvrage sur le droit constitutionnel canadien, *supra*, note 4, à l'égard de cette décision : « Mais à cause notamment de l'arrêt *Le Procureur général du Québec* c. *Farrah*, (1978) 2 R.C.S. 638, [...] cette position ne tient probablement plus aujourd'hui. ».

19. *Supra*, note 1.

20. Mentionnons, dans la foulée de la décision de la Cour suprême dans cette affaire, la cause *Le Procureur général du Québec* c. *Progress Brand Clothes Inc.*, (1979) C.A. 326 (C.A. Qué.) où il fut décidé qu'un tribunal provincial du travail peut émettre des ordonnances exécutoires, par exemple pour réintégrer des employés, et rien ne s'y oppose, à condition que le pouvoir de surveillance de la Cour supérieure ne soit pas aboli.

21. *Supra*, note 1, page 122.

d'ordinaire contre la délivrance d'une injonction par une cour. Il existe d'autres différences entre les façons respectives d'aborder le problème [...] »[22]

En validant les pouvoirs de « cease and desist order » des conseils, la Cour est amenée à distinguer le processus judiciaire du processus suivi par les conseils et ainsi mettre l'accent sur les fonctions proprement administratives de ces organismes.

Dans une affaire plus récente[23], la Cour suprême, sous la plume du juge Dickson, portait la distinction entre les tribunaux judiciaires et administratifs un pas plus loin encore, lorsque traitant de l'arrêt de *John East Iron Works Ltd.*[24] et *Tomko*[25], ce dernier dit :

«What must be considered is the « context » in which this power is exercised. Tomko leads to the following result. It is possible for administraive tribunals to exercise powers and jurisdiction which once were exercised by section 96 Court. It will all depend on the context of the exercise of the power. *It may be that the impugned « judicial powers » are merely subsidiary or ancillary to general administrative functions assigned to the tribunal (John East ; Tomko) or the powers may be necessarily incidental to the achievement of a broader policy goal of the Legislature (Mississauga).*[26] In such a situation, the grant of judicial power to provincial appointees is valid. The scheme is only invalid when the adjudicative function is a sole or central function of the Tribunal (Farrah)[27] so that the Tribunal can be said to be operating « like a section 96 Court ». »[28]

Le juge Dickson énonce par la suite la différence principale entre le Residential Tenancies Commission de l'Ontario dont la validité constitutionnelle était attaquée et un conseil de relations de travail. Cette dernière réside dans le degré de spécialisation et d'expertise requis des membres dans l'exercice de leurs fonctions administratives premières, soit l'établissement de saines relations de travail :

«In Tomko the Tribunal was composed of persons familiar with labour relations matters and presumably better able than the Court to weigh the interests involved and to assess the implications of cease and desist orders upon the parties. *In the present case, the Act imposes no particular qualifications or experience as essential to appointment to the Commission. There is no requirement of legal training or occupational experience for any member of the Commission and the process of selection is not based on any bipartite or tripartite principle. The Commission is in no way a specialized agency.* »[29]

Si pour les fins de l'étude de la validité constitutionnelle des conseils de relations de travail l'on a mis l'accent sur les fonctions administratives de ces organismes, il en allait autrement dans le domaine de la révision judiciaire de leurs décisions. En caractérisant de préliminaires ou collatérales certaines questions de droit dont la détermination est préalable à l'exercice de la juridiction des conseils, les tribunaux maintinrent sur ces derniers un pouvoir de révision sur leurs décisions malgré la présence de clauses privatives de plus en plus hermétiques.[30] D'aucun soutienne que même dans le cas où une affaire soulève une question d'interprétation de définition statutaire préalable à l'exercice de la juridiction d'un organisme spécialisé, les cours « supérieures » devraient prendre en considération le fait que l'interprétation de telles définitions ou textes comporte en soi un élément important de « politique administrative »

22. *Supra*, note 1, pages 122 et 123.
23. *Re Residential Tenancies Act of Ontario*, (1981) 37 N.R. 158 (Cour suprême du Canada).
24. *Supra*, note 1.
25. *Supra*, note 1.
26. *The Corporation of the city of Mississauga* c. *The Regional Municipality of Peel et al*, (1979) 2 R.C.S. 244 dans lequel il fut décidé que le pouvoir d'adjudication du Ontario Municipal Board était un « incident in the overall picture of the general restructuring of the municipalities in which the Municipal Board is given an important part to play [...] ». Dans cette affaire, l'exercice des pouvoirs judiciaires de la Commission municipale avait été déclaré valide parce que simplement incident ou auxiliaire à l'exercice de ses fonctions administratives premières.
27. *Attorney General of Quebec et al* c. *Farrah et al*, (1978) 2 R.C.S. 638. Dans cette affaire le Tribunal du transport s'était vu conféré une juridiction d'appel sur les décisions de la Commission des transports du Québec. Ce tribunal n'exerçait d'autres fonctions que celles de décider, en appel, de questions de droit. La Cour suprême avait décidé que l'exercice de tels pouvoirs judiciaires contrevenait à l'article 96 de l'A.A.N.B. Comme le souligne en effet la Cour suprême dans *Re Residential Tenancies Act of Ontario, supra*, note 23, page 174 : «An administrative tribunal may be clothed with power formerly exercised by section 96 Court, so long as that power is merely *an adjunct of, or ancillary to*, a broader administrative or regulatory structure. If, however, the impugned power forms a *dominant aspect* of the function of the Tribunal, such that the Tribunal itself must be considered to be acting «like a court», then the conferal of the power is ultra vires. »
28. *Supra*, note 23, page 176.
29. *Supra*, note 23, pages 186-187.
30. Voir par exemple *Jarvis* c. *Association Medical Services*, (1964) R.C.S. 497 et *Metropolitan Life Insurance Co.* c. *International Union of Operating Engineers*, (1970) R.C.S. 425.

et qu'il ne s'agit par conséquent pas d'une pure question de droit :

> «Further, the characterization of statutory interpretation as a question of pure law ignores the reality of the law making process. As indicated earlier, a legislature is usually only able to set up a general policy framework. It is anticipated that the administrative decision maker involved will «flesh out» this statutory frame work in applying it to concrete situations. As a result, the interpretation of a statutory term, particularly in the penumbral areas, has a significant policy component. In situations where experience and practical insight are relevant, the administrative decision maker is in a better position to interpret its enabling legislation in a manner which is consistent with legislative expectations. This is the gravamen of the criticism of the Supreme Court of Canada's decision in *Jarvis* and *Metropolitan Life*. Commentators have argued that in both instances, by overturning the Ontario Labour Relations Board, the Supreme Court failed to accord sufficient weight to administrative expertise, and, as a result, thereby imposed an interpretation on the statutory language which failed to take into account the means of labour management relations. »[31]

La Cour suprême du Canada modifia cependant récemment l'état de la jurisprudence sur cette question en adoptant, à titre de critère donnant ouverture à révision, le « rational basis test ».[32]

Quoique ce nouveau test[32a] ne constitue pas une panacée au problème que pose la détermination des motifs donnant ouverture à révision judiciaire[33], il aura à tout le moins eu le mérite, lors de son élaboration, de mettre en évidence le caractère spécialisé des organismes administratifs œuvrant dans le secteur des relations du travail :

> «Thus, while the «rational basis» test is an improvement in functional terms over the concept of jurisdiction, it does not really do anything more than indicate that the Court should be cognizant of the comparatively greater expertise of labour boards in labour matters. »[34]

Le juge Dickson disait en effet dans l'affaire *New Brunswick Liquor Commission*[35], ce qui suit :

> «Privative clauses of this type are typically found in labour relations legislation. The rationale for protection of labour boards decisions within jurisdiction is straight forward and compelling. The labour board is a specialized tribunal which administers a comprehensieve statute regulating labour relations. *In the administration of that regime, a board is called upon not only to find facts and decide questions of law, but also to exercise its understanding of the body of jurisprudence that has developed around the collective bargaining system, as understood in Canada, and its labour relations sense acquired from accumulated experience in the area.* »[36]

---

31. GALL, Peter A., « Judicial Review of Labour Tribunals : A functional approach », in *Proceedings of the Administrative Law Conference*, 1979, University of British Columbia, 305, page 341. Au soutien du fait que l'interprétation de la Cour suprême dans l'affaire *Metropolitan Life* en particulier était inappropriée, mentionnons qu'aussitôt après cette décision par la Cour suprême le *Ontario Labour Relations Act* fut amendé en vue d'adopter la position qu'avait prise le Conseil des relations de travail de l'Ontario dans cette affaire : voir *Labour Relations Act*, R.S.O. 1960, c. 202, ss. 1(1)(ga) et 77(4), amendé par S.O. 1970, c. 3, ss. 1 et 2.

32. *Service Employees International Union* c. *Nipawin District Staff Nurses Association et al*, (1975) 1 R.C.S. 382 et *C.U.P.E., Local 693* c. *New Brunswick Liquor Commission*, (1979) 26 N.R. 342 (Cour suprême du Canada). Ce test s'énonce ainsi : « But if the Board acts in good faith and its decision can be rationally supported on a construction which the relevant legislation may reasonably be considered to bear, then the Court will not intervene ». (*Nipawin District Staff Nurses Association et al.*, page 388) ou encore comme suit : « Did the Board here so misinterpret the provisions of the Act as to embark on an enquiry or answer a question not remitted to it ? Put another way, was the Board's interpretation so patently unreasonable that its construction cannot be rationally supported by the relevant legislation and demands intervention by the Court upon review ? (*New Brunswick Liquor Commission*, page 351). La Cour suprême avait déjà fait appel à ce test mais ne l'avait pas encore reconnu officiellement : voir *Toronto Newspaper Guild, Local 87, American Newspaper Guild (C.I.O.)* c. *Globe Printing Co.*, (1953) 2 R.C.S. 18, page 29 (Rand – dissident) ; *Labour Relations Board (B.C.) and Attorney General for the Province of British Columbia and Canada Safeway Co.*, (1953) 2 R.C.S. 46, page 55 (Rand – minoritaire sur ce point) ; *Barbara Jarvis* c. *Associated Medical Services Inc.* c. *Ontario Labour Relations Board, supra*, note 30, page 511 (Judson – dissident) ; *Rolland Jacmain* c. *Le Procureur général du Canada et La Commission des relations de travail dans la fonction publique*, (1978) 2 R.C.S. 15, page 29 (Dickson – dissident).

32.a) Voir, cependant, infra, page 215 et 216

33. En effet, le terme « reasonable » utilisé dans le test porte à équivoque. Ce dernier ne fournit par ailleurs aucun véritable critère pouvant guider les cours dans l'exercice de leur pouvoir de surveillance. Voir à titre d'exemple l'affaire *Uranerz Exploration and Mining Limited* c. *The Canada Labour Relations Board et al.*, (1979) 28 N.R. 431 et la critique que fait Peter Gall, *loc. cit.*, note 31, page 322 de cet arrêt en rapport avec l'utilisation du « rational basis test ».

34. GALL, Peter, *loc. cit.*, note 30, page 328.

35. *Supra*, note 32, page 349.

36. Voir également la décision récente de la Cour suprême du Canada dans une affaire de *Syndicat des camionneurs, section locale 983 de la Fraternité internationale d'Amérique des camionneurs, chauffeurs, préposés d'entrepôt et aides* c. *Gérald M. Massicotte et Le Conseil canadien des relations du travail* (non encore rapportée, jugement en date du 31 mai 1982) où le juge Laskin énonce en ces termes la portée des décisions de cette cour dans les affaires *New Brunswick Liquor Commission* et *Nipawin* : « What this judgment (New Bruns-

Soulignons que la Cour fédérale a reconnu ce caractère spécialisé des fonctions du Conseil canadien des relations du travail en rapport, entre autres, avec l'un des domaines les plus névralgiques des relations de travail, soit l'ordonnance de faire ou de ne pas faire en cas de grève ou lock-out illégal.[37] Lors des amendements de 1978[38], les articles 182 et 183 du Code ont été remodelés de façon à permettre en ce domaine l'émission d'ordonnances de « cease and desist order » :

> « Le Parlement a récemment révisé substantiellement le Code canadien du travail d'une manière qui, à mon avis, dénote l'intention d'attribuer au Conseil canadien des relations du travail des pouvoirs larges et étendus en matière de relations ouvrières reliés aux ouvrages et entreprises visés par la Loi, dont celui d'accorder des injonctions interdisant aux ouvriers de participer à une grève, et de leur ordonner d'accomplir leurs fonctions – pouvoir que ne détient pas une juridiction d'« equity ». Non seulement des pouvoirs plus larges et mieux définis que ceux des tribunaux sur les mêmes espèces ont été attribués au Conseil, mais encore cette révision a restreint les domaines où les décisions du Conseil peuvent être contestées et soumises au contrôle judiciaire. [...] Face à ces dispositions, même si la Loi n'a pas expressément pour objet de retirer aux juridictions supérieures leur compétence de décerner des injonctions en matière de conflits ouvriers, il me semble que la Cour peut et doit tenir compte, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, de l'intention que le Parlement a manifestée de voir ce genre de litige réglé par le Conseil sur la base des principes qu'il applique pour réaliser les objets de la Loi, plutôt que par les tribunaux. Peut-être n'est-il pas nécessaire d'ajouter que les injonctions des tribunaux ne se sont pas révélées, la chose est notoire, un mécanisme des plus heureux pour harmoniser les relations ouvrières ou régler les conflits de cette espèce. »[39]

L'on doit par conséquent conclure de ce qui précède que les conseils de relations de travail sont des organismes qui exercent des fonctions administratives et quasi judiciaires. Ces fonctions quasi judiciaires, cependant, sont exercées de façon ancillaire et incidente à l'exercice de leurs fonctions administratives premières. La différence primordiale entre ces organismes et les tribunaux de droit commun réside dans le degré d'expertise requis des membres dans l'accomplissement de leurs fonctions et dans le degré de spécialisation nécessaire pour l'administration d'une loi visant l'établissement de saines relations industrielles. Les propos du Conseil des relations du travail de l'Ontario à cet égard sont révélateurs :

> «An important strength of administrative tribunals is their sensitivity to the real forces at play beneath the legal issues brought before them and there is no greater challenge to the application of this expertise than in the area of developing remedies. »[40]

L'exercice de ces fonctions purement administratives se caractérise, par ailleurs, par la discrétion dont les conseils jouissent lors de la prise de leurs décisions et par le fait que les critères sous-tendant ces décisions résident non pas dans des normes de droit préétablies appliquées à une situation de fait donné mais dans les exigences d'une politique globale de saines relations de travail guidant l'exercice de cette discrétion, à l'intérieur des paramètres fixés par la loi, ou dans la conception que les membres se font de l'intérêt public. Cette caractéristique est mise en évidence, par exemple, dans le cas de la détermination des unités d'accréditation appropriées ou, tel que mentionné ci-haut, dans l'élaboration de redressement approprié aux cas de pratiques de travail interdites. La réponse à ce genre de question ne peut relever que de l'expertise et de la spécialisation des personnes appelées à les trancher. Le « rational basis test » a reconnu ce fait dans le domaine de la révision judiciaire des décisions de ces organismes. Les principes dans ce secteur particulier du droit administratif changent constamment et l'adoption de ce test est révélatrice de l'évolution qu'ont connue les tribunaux de droit commun dans leur perception des organismes administratifs oeuvrant dans le secteur des relations du travail.

---

wick Liquor Commission) and that in Nipawin clearly covey is that mere doubt as to correctness of a labour board interpretation of its statutory power is no ground for finding jurisdictional error, especially when the labour board is exercising powers confided to it in right terms to resolve competing contentions. » Ce passage démontre bien, cependant, que le test ne sera appliqué qu'à l'égard de questions non préliminaires ou collatérales comme le suggère Peter Gall, *loc. cit.*, note 31, page 321 : »It would appear, therefore, from these decisions that the Court will no longer use the « wrong question » test as a mechanism to freely overturn labour decisions. Rather, with questions which are not preliminary in nature, the Court will use the « rational basis » test, which counsels greater restraint on the part of the Court. » (Le « wrong question » test avait été adopté dans les affaires *Barbara Jarvis, supra*, note 30, et *Metropolitan Life, supra*, note 30.

37. Articles 182 et 183 du Code canadien du travail.

38. Bill C-8 du 27 octobre 1977, sanctionné le 20 avril 1978 : 1977-78, S.C., c.27.

39. *McKinlay Transport Limited* c. *Joseph Goodman, John Dovak, Garry DeBeau, Larry Ballah, Robin Jones, Charles Ballah et Vittoria Griffin*, (1979) 1 C.F. 760, pages 763-764 (Cour d'appel fédérale).

40. *Radio Shack*, (1979) O.L.R.B. Rep. (Dec.) 12,020, page 14 058.

Titre 2 : Fonctions générales

La loi confie aux conseils de relations de travail la responsabilité d'administrer le régime de la négociation collective depuis l'entrée en scène du syndicat dans l'entreprise jusqu'à la perte de ses droits de représentation. *Ils ont juridiction pour accréditer les syndicats*, assurer la continuité des droits de représentation en cas de succesion entre syndicats ou vente d'entreprises, imposer le respect de l'obligation de négocier de bonne foi par l'adjudication de plaintes de pratiques déloyales, émettre des ordonnances de « cease and desist » en cas de grèves ou de lock-out illégaux, imposer une première convention collective dans certaines circonstances et, désaccréditer le syndicat.

Entre ces deux pôles, les conseils jouent un rôle à l'occasion de la redéfinition des unités de négociation, dans la solution de conflits de juridiction ou d'assignation de tâches, en matière d'arbitrage des conflits de droit surgissant pendant la durée d'une convention collective et, enfin, en matière de changements technologiques effectués pendant la durée de la convention.

Un aspect important des responsabilités confiées aux conseils consiste dans l'adjudication des plaintes de pratiques déloyales. Ces dernières peuvent être divisées en quatre catégories, soit celles relatives à la liberté d'association, celles relatives à la protection de l'institution de la négociation collective, celles relatives aux relations entre le syndicat et ses membres et les membres de l'unité et, enfin, celles visant à protéger l'accessibilité aux conseils. Ces derniers ont aussi le pouvoir d'autoriser des poursuites pénales dans les cas extrêmes ainsi que d'assurer l'exécution de leurs ordonnances remédiatrices.

En fait, le seul aspect de la relation continue entre les parties à l'égard duquel les conseils ne jouent aucun rôle concerne les étapes de la conciliation ou de la médiation en cours de négociation collective confiée à des officiers du ministère du Travail.

Titre 3 : Cadre législatif

En vue de permettre aux conseils d'assumer les responsabilités qui leur ont été confiées, les codes dans les provinces anglaises et dans la juridiction fédérale commencent généralement, de façon typique, par conférer un pouvoir réglementaire aux conseils portant sur plusieurs aspects de leurs fonctions (accréditation, tenue des votes de représentation, etc.). La loi énumère ensuite en détails et de façon non exhaustive certains pouvoirs spécifiques des conseils. A titre d'exemple, le Code canadien du travail édicte, aux articles 117 et 118 ce qui suit :

« Art. 117. Le Conseil peut établir des règlements d'application générale concernant

a) l'établissement de règles de procédure pour ses auditions ;

b) la détermination des unités habiles à négocier collectivement ;

c) l'accréditation des syndicats à titre d'agent négociateurs des unités de négociation ;

d) la tenue de scrutins de représentation ;

e) la stipulation du délai à l'expiration duquel le Conseil peut recevoir une nouvelle demande d'accréditation d'un syndicat à titre d'agent négociateur d'une unité lorsque le Conseil a refusé une demande d'accréditation faite par le syndicat pour la même ou sensiblement la même unité ;

f) l'audition ou le règlement de toute demande, plainte, question ou de tout différend ou conflit qui peuvent être présentés au Conseil ou portés devant lui ;

g) les formules à utiliser pour toute procédure qui peut être engagée devant le Conseil ;

h) le délai et les cas dans lesquels le Conseil peut exercer ses pouvoirs aux termes de l'article 119 ;

i) toute enquête que le Conseil peut faire en vertu du paragraphe 132(2) ;

j) la forme et le délai dans lesquels la preuve et les renseignements peuvent être fournis au Conseil relativement à toute procédure qui peut être engagée devant lui ;

k) l'indication des parties ou autres personnes auxquelles les avis, mises en demeure et autres documents doivent être envoyés et du délai dans lequel ils doivent l'être et les cas dans lesquels ces avis ou mises en demeure sont censés avoir été donnés ou reçus par le Conseil ou toute partie ou personne ;

l) la détermination de la forme et du délai dans lesquels toute preuve concernant

(i) l'adhésion d'employés à un syndicat,
(ii) toute opposition des employés à l'accréditation d'un syndicat, ou
(iii) toute volonté, exprimée par des employés, de ne plus être représentés par un syndicat

doit être présentée au Conseil à la suite d'une demande à lui faite en application de la présente Partie ;

*l.*1) les critères servant à déterminer si un employé est membre d'un syndicat ;

m) les cas dans lesquels la preuve mentionnée à l'alinéa *l*) peut être reçue par le Conseil pour établir que des employés veulent ou ne veulent pas qu'un syndicat déterminé les représente à titre d'agent négociateur, ainsi que les cas dans lesquels le Conseil ne peut rendre publique la preuve ainsi reçue par lui ;

n) le pouvoir d'agir au nom du Conseil ainsi que les choses devant être faites et les mesures devant être prises par la personne investie de ce pouvoir ; et

o) toute autre chose qui peut être nécessaire ou accessoire à la bonne exécution des fonctions conférées au Conseil par la présente Partie. »

« Art. 118. Le Conseil a, relativement à toute procédure engagée devant lui, pouvoir

a) de convoquer des témoins, d'en assurer la comparution, de les obliger à témoigner sous serment, oralement ou par écrit, et à produire les documents et pièces qu'il estime nécessaires à une investigation et étude complète de toute question relevant de sa compétence dont il est saisi en l'espèce ;

b) de recevoir des serments et affirmations solennelles ;

c) de recevoir et admettre les preuves et renseignements, fournis sous serment, sous forme d'affidavit ou autrement, qu'à sa discrétion il estime appropriés, qu'ils soient ou non admissibles devant une cour de justice ;

d) d'examiner, conformément à ses règlements, la preuve qui est présentée au sujet de l'adhésion d'employés à un syndicat recherchant son accréditation ;

e) d'examiner les statuts ou documents y afférents,

(i) d'un syndicat ou d'un conseil de syndicats recherchant son accréditation, ou
(ii) de tout syndicat faisant partie d'un conseil de syndicats qui recherche son accréditation ;

f) de procéder à l'examen de dossiers ou registres et aux enquêtes qu'il juge nécessaires ;

g) d'exiger d'un employeur qu'il affiche et tienne affiché aux endroits appropriés tout avis que le Conseil estime nécessaire pour porter à l'attention d'employés toute question relative à la procédure ;

h) sous réserve des restrictions que le gouverneur en conseil peut imposer par règlement dans l'intérêt de la défense ou de la sécurité, de pénétrer dans tout local d'un employeur où des employés effectuent ou ont effectué un travail et d'inspecter et examiner les travaux, matières, outillages, appareils ou articles qui s'y trouvent et d'interroger toute personne sur toute question dont le Conseil est saisi en l'espèce ;

i) d'ordonner, en tout temps avant que le Conseil n'ait rendu sa décision finale,

(i) qu'un scrutin de représentation ou un scrutin de représentation supplémentaire soit tenu parmi les employés touchés par la procédure dans tous les cas où le Conseil estime qu'une telle mesure l'aiderait à décider toute question qui a été soulevée ou est susceptible de l'être au cours des procédures, qu'un tel scrutin de représentation soit ou non prévu ailleurs dans la présente Partie, et
(ii) que les bulletins de vote déposés au cours de tout scrutin de représentation tenu sur les ordres du Conseil conformément au sous-alinéa (i) ou à toute autre disposition de la présente Partie soient conservés dans des urnes de scrutin scellées et que le scrutin ne soit dépouillé à moins que le Conseil n'en ordonne autrement ;

j) de pénétrer dans les locaux d'un employeur aux fins d'y tenir des scrutins de représentation durant les heures de travail ;

k) d'autoriser toute personne à faire toute chose que le Conseil peut faire en vertu des alinéas *b*) à *h*) ou de l'alinéa *j*) et à lui faire rapport ;

l) d'ajourner ou de différer la procédure à l'occasion ;

m) d'abréger ou d'étendre le délai pour engager la procédure ou pour accomplir un acte, déposer un document ou présenter une preuve dans le cadre de la procédure ;

n) de modifier tout document déposé dans le cadre de la procédure ou d'en permettre la modification ;

o) d'adjoindre une partie à la procédure à tout stade de celle-ci ; et

p) de trancher à toutes fins afférentes à la présente Partie toute question qui peut se poser, à l'occasion de la procédure, notamment, et sans restreindre la portée générale de ce qui précède, la question de savoir

(i) si une personne est un employeur ou un employé,

(ii) si une personne participe à la direction ou exerce des fonctions confidentielles ayant trait aux relations industrielles,

(iii) si une personne est membre d'un syndicat,

(iv) si une organisation ou une association est une association patronale, un syndicat ou un conseil de syndicats,

(v) si un groupe d'employés est une unité habile à négocier collectivement,

(vi) si une convention collective a été conclue,

(vii) si quelque personne ou association est partie à une convention collective ou est liée par cette dernière, et

(viii) si une convention collective est en application. »

Le Code canadien autorise également le Conseil, dans une disposition générale (article 121), à exercer les pouvoirs et fonctions que lui attribue la Partie V ou qui peuvent être nécessaires à la réalisation des objets du Code.

Le législateur de la Colombie-Britannique a suivi la même technique aux articles 21, 34 et 35 du Code de cette province où l'on trouve une longue énumération de pouvoirs réglementaires et spécifiques. Il en est de même aux articles 17 et 18 du Code de la Nouvelle-Écosse. Le législateur de l'Ontario, pour sa part, a édicté une disposition générale, du genre du celle de l'article 121 du Code canadien du travail autorisant le Conseil à exercer les pouvoirs que lui confère la loi et à accomplir les fonctions que lui impose le Code (article 103(1)), suivie d'une disposition énumérant, comme dans les autres juridictions précitées, un certain nombre de pouvoirs spécifiques (article 103(2)).

Il importe de souligner, ici, une difficulté au niveau des conditions d'exercice des pouvoirs spécifiques conférés à certains conseils. En effet, sous le Code canadien du travail, le préambule de l'article 118 précise que le Conseil peut exercer les pouvoirs qui y sont énumérés « relativement à toute procédure *engagée* devant lui ». La jurisprudence a établi qu'en raison de ce libellé particulier, le Conseil canadien ne peut exercer les pouvoirs en question de façon autonome, sur simple requête des parties.[41] Ils ne peuvent être exercés que dans le contexte d'une procédure fondée sur un autre article du Code telles une demande en accréditation, en désaccréditation, une plainte de pratiques déloyales ou autres. Ainsi, à moins qu'une question à savoir, par exemple, si une personne est un employé (article 118(*p*)(ii)) lié par une convention collective (article 118(*p*)(vii)) ne soit portée devant le Conseil, dans le cadre d'une procédure prévue par le Code, elle ne sera pas tranchée. En pratique, les parties utilisent le véhicule de l'article 119 (pouvoirs de révision) ou de l'article 158 (si la question se pose à l'occasion de l'arbitrage d'un grief) pour référer la question au Conseil. Le libellé du préambule de l'article 18 du Code de la Nouvelle-Écosse est semblable à celui de l'article 118 du Code canadien et pose, par conséquent, les mêmes problèmes. En pratique les parties dans cette province[42] portent le genre de questions mentionnées ci-dessus devant le Conseil par le biais d'une demande fondée sur l'article 26(1)(*c*), lequel se lit comme suit :

« 26(1). Where a trade union is certified under this Act, an application may be made to the Board to amend the certification to :

(*c*) exclude specific classifications of employees from the unit. »

Par contraste, l'article 34 du Code de la Colombie-Britannique, contrepartie des articles 118 du Code canadien et 18 du Code de la Nouvelle-Écosse, débute par le préambule suivant :

« 34(1). The Board has exclusive jurisdiction to decide a question arising under this Act, and, *on application by any person or on its own motion,* may decide for all purposes of this Act any question, including, without restrincting the generality of the foregoing, any question as to whether [...]

Cet article a été interprété de la façon suivante :

«The Board has treated section 34 as conferring on it an independent power to decide questions arising under the Code. It acts on a simple application from a party to decide such questions as whether a person is an « employee » within the meaning of section 1 of the Code. »[43]

Dans l'exercice de leurs fonctions, d'autre part, les conseils, dans les juridictions étudiées, sont tous protégés

---

41. *British Columbia Telephone Company*, 38 di 70.
42. CHRISTIE, Innis, page 85.
43. KELLEHER, Stephen, page 39.

par des clauses privatives.[44] Il convient de souligner le caractère exceptionnel de l'article 33 du Code de la Colombie-Britannique qui se lit comme suit :

> 33. The Board has and shall exercise exclusive jurisdiction to determine the extent of its jurisdiction under this Act, a collective agreement or the regulations, to determine a fact or question of law necessary to establish its jurisdiction and to determine whether or in what matter it shall exercise its jurisdiction. »

Stephen Kelleher fait le commentaire suivant sur cette disposition :

> « The validity of section 33 is in serious doubt as a result of the Supreme Court of Canada's decision in *Crevier* v. *Attorney General of Quebec*. As the British Columbia Supreme Court said in *Lorne W. Camozzi Company Limited*, the Board can be protected from curial review on questions of law. However, the Board does not have an unreviewable power to determine the limits of its own jurisdiction. »[45]

L'article 122 du Code canadien, pour sa part, limite, depuis 1978, les motifs donnant ouverture à la révision judiciaire de ses décisions par la Cour d'appel fédérale aux seuls motifs mentionnés à l'article 28(1)*a*) de la *Loi sur la Cour fédérale*, soit l'excès de juridiction et le bris aux règles de justice naturelle.

Titre 4 : Procédures

Nous étudierons ci-après certains des pouvoirs qu'exercent les conseils relativement à la tenue d'auditions.

Partie 1 : Le droit à une audition

En l'absence de dispositions législatives expresses[46], la jurisprudence est à l'effet qu'un administré n'a pas un droit strict à une audition formelle devant les organismes administratifs sauf, bien entendu, lorsque la tenue d'une audition s'avère nécessaire pour permettre la production de preuve testimoniale, le contre-interrogatoire de témoins et, de façon générale, pour permettre que les parties aient l'occasion de faire valoir leurs moyens[47]. Comme le souligne un auteur :

> « The governing principle in this area is the freedom of administrative tribunals to determine their own procedure, provided only that they do not select a course which is unfair :
>
> 'They can obtain information in any way they think best, always giving a fair opportunity to those who are parties in the controversy for correcting or contradicting any relevant statement prejudicial to their view. (*Board of Education* c. *Rice* (1911) A.C. 179, page 182). »[48]

A l'inverse, lorsque la loi confere au tribunal le pouvoir discrétionnaire de décider s'il y aura ou non la tenue d'une audition, la jurisprudence a tendance à respecter cette discrétion, à moins d'abus flagrants[49]. La règle s'énonce alors ainsi :

> « Pour ce qui est de l'application de la règle *audi alteram partem*, il importe de noter qu'elle n'implique pas qu'il doit toujours être accordé une audition. L'obligation est de fournir à la partie l'occasion de faire valoir ses moyens. »[50]

---

44. Fédéral : article 122 ; Ontario : article 106 *in fine* ; Nouvelle-Écosse : article 18(1) ; Colombie-Britannique : articles 31 à 34.
45. KELLEHER, Stephen, pages 38, 39.
46. Lorsque de telles dispositions existent, le tribunal administratif doit s'y conformer strictement : voir sur ce point GARANT, Patrice, *Droit administratif*, 1981, Éditions Yvon Blais, page 759 et la jurisprudence citée par l'auteur de même que *Canadian Radio Television Commission and in Re London Cable TV Limited*, (1976) 2 C.F. 621, page 624.
47. *Komo Construction Inc. et al. et Commission des relations du travail du Québec et Les Métallurgistes unis d'Amérique, Local 6861*, (1968) R.C.S. 172, page 175 ; *Commission des relations du travail du Québec et Canadian Ingersoll-Rand Company Ltd.*, (1968) R.C.S. 695, et *Les Arsenaux canadiens* c. *Conseil canadien des relations du travail*, (1979) 2 C.F. 393, page 399.
48. PUE, W. Wesley, *Natural Justice in Canada*, (1981), Butterworths, page 104.
49. GARANT, Patrice, *supra*, note 46, page 759.
50. *Komo Construction*, *supra*, note 47, page 175.

A noter, cependant, que la nécessité de permettre aux parties de faire valoir leurs moyens n'implique pas nécessairement la tenue d'une audition orale :

> «*Audi alteram partem* does not necessarily entitle the person claiming its benefits to a physical appearance with all that implies. In some instances, the rule will be satisfied the moment the Board acknowledges of the protesting parties' point of view. »[51]

En effet, comme l'a précisé la doctrine :

> «Such tribunals as are required by statute, or by the Common law, to allow interested persons to present or dispute a case, may choose either oral or written submissions so long as the means chosen affords such person an adequate opportunity to do either. »[52]

Les auteurs se basent ici, entre autres, sur les décisions du Comité judiciaire du Conseil privé dans l'affaire *Jeffs* c. *New Zealand Dairy Production and Marketing Board* dans laquelle il a été écrit :

> «In the discharge of its duty to act judicially, it was the Board's duty to 'hear' interested parties. In *R. c. Local Government Board, Ex parte Arlidge*, Hamilton L.J. said :
>
> 'In my opinion, the question whether the deciding officer 'hears' the appellant audibly addressing him or 'hears' him only through the medium of his written statement is, in a manner of this kind, one of pure procedure. »[53]

La Cour d'appel fédérale a exprimé son opinion à cet égard en ces termes :

> «There was no necessity for the Board to hold an oral hearing in the matter. The Board's duty was to give the applicant a fair opportunity to present his case. As the record shows that the applicant was given ample opportunity to communicate to the Board all the information and representations it deemed pertinent, the failure of the Board to hold an oral hearing does not vitiate its decision.
>
> As to the Board's failure to notify the applicant of its decision not to hold a hearing, it would be of importance if it had had the effect of misleading the applicant and of depriving him of a reasonable opportunity to present his case. But such was not the situation here since the applicant knew at all times that the application for certification could be disposed of without a hearing on the basis of the written representations made to the Board. »[54]

La pratique du Conseil canadien, en effet, dès l'ouverture du dossier est d'aviser les parties, selon la nature de l'affaire, qu'il n'est pas obligé de tenir d'auditions publiques et qu'il est susceptible de prendre sa décision en se basant sur les représentations écrites. En raison de cet avis préalable, il n'est pas non plus tenu d'aviser les parties de sa décision de ne pas tenir d'audition même lorsque l'une d'entre elles en aura fait la demande[55].

En fait, les seuls cas où le Conseil canadien a l'obligation statutaire de tenir une audition orale, impliquant la présence physique des parties, sont ceux où une demande est formulée en vertu des articles 182 et 183 du Code au cas de grèves ou lock-out illégaux et ceux impliquant des plaintes de pratiques déloyales quoique, en cette matière, le Conseil peut refuser de tenir une audition si la plainte allègue un bris au devoir de représentation juste et équitable (articles 136.1 et 188(1.1)) ou au devoir de présentation à l'emploi (articles 161.1 et 188(1.1)).[56] Outre ces deux cas, le Conseil canadien ne serait obligé de tenir une audition orale que dans les situations suivantes :

> «The Board could, of course, have held a hearing ; but it was not required to do so merely because the applicant requested a hearing and the points at issue were questions of facts. Indeed, in my

---

51. *Commission des relations de travail du Québec* c. *Civic Parking Centre Limited*, (1965) B.R. 657, page 662.

52. PUE, W. Wesley, *Natural Justice in Canada, supra*, note 48, page 105.

53. *Jeffs* c. *New Zealand Dairy Production and Marketing Board*, (1967) A.C. 551, pages 566-567.

54. *Durham Transport Inc.* c. *International Brotherhood of Teamsters et al*, (1978) 21 N.R. 20 (Cour d'appel fédérale), page 21.

55. *Greyhound Lines of Canada Ltd. and Office and Professional Employees International Union, Local 458*, 1979, 24 N.R. 382 (Cour d'appel fédérale), page 388.

56. La nécessité de tenir une audition au cas de plaintes de pratiques déloyales se justifie pour deux raisons : premièrement, la nécessité d'entendre la preuve des faits et d'évaluer la crédibilité des témoins ; et, deuxièmement, la mention au texte de l'article 188(1)*b*) du Code que si « le point en litige n'est pas réglé dans le délai que le Conseil juge raisonnable dans les circonstances », il « doit *instruire* et juger la plainte ». La Cour d'appel fédérale ne s'est pas prononcée, à ce jour, sur la portée de ce texte et de l'obligation ainsi faite de tenir une audition. Par contre, il serait plutôt invraisemblable qu'une telle plainte puisse être accueillie sans la tenue d'auditions publiques. Mentionnons également le texte de l'article 171.1(3), lequel édicte que le Conseil doit donner aux parties la possibilité de « faire des représentations et de soumettre des preuves ». Selon ce que nous avons vu plus haut, ce texte n'imposerait pas l'obligation stricte de tenir une audition, mais il est également ici invraisemblable que le Conseil procède à l'imposition d'une première convention collective sans au préalable rencontrer les parties. Il en est de même pour l'article 139 (accréditations obtenues par fraude) ou des problèmes de changements technologiques en vertu des articles 151 et 152 du Code.

> opinion, the only case where 'natural justice' imposes on the Board an obligation to hold a hearing before a decision is where the hearing is necessary in order to enable the parties to present their arguments (assuming such a situation could arise). »[57]

Considérant la pratique du Conseil de communiquer à chacune des parties, dans tous les cas, leurs représentations écrites respectives de même que le rapport de l'agent, sous réserve de certains documents couverts par le sceau du secret[58], l'on imagine mal dans quelles circonstances la situation décrite par la Cour fédérale pourrait se produire. Soulignons que la Cour suprême du Canada a su admirablement bien concilier les impératifs des règles de justice naturelle aux buts et objectifs poursuivis par les conseils et commissions de relations du travail lorsqu'elle disait :

> « Il ne faut pas oublier que la Commission exerce sa juridiction dans une matière où généralement tout retard est susceptible de causer un préjudice grave et irrémédiable. Tout en maintenant le principe que les règles fondamentales de justice doivent être respectées, il faut se garder d'imposer un code de procédures à un organisme que la loi a voulu rendre maître de sa procédure. »[59]

et encore :

> « Le grief de la compagnie intimée se fonde sur le fait qu'il n'y a pas eu d'audition formelle.
>
> [...]
>
> La diligence que la Commission doit, dans l'intérêt de la paix industrielle, des employeurs, des employés et du public, apporter à la solution des litiges qui lui sont soumis, ne doit pas être paralysée par le défaut ou la négligence des parties. Se trouvant suffisamment renseignéee par les plaintes écrites, les pièces produites et ses propres enquêtes, la Commission pouvait raisonnablement juger, dans les circonstances, qu'en raison, d'une part, de son devoir de disposer diligemment des cas dont elle est saisie et en raison, d'autre part, de l'inaction de la compagnie intimée, elle pouvait et devait, sans plus d'atermoiement, rendre sa décision. »[60]

Cette conception des règles de justice naturelle au regard des impératifs des conseils de relations de travail, est heureuse. A titre d'exemple, elle a permis au Conseil canadien, pour l'année d'opération 1980-1981, de ne pas tenir d'auditions dans 92,2 % des demandes en accréditation, 100 % des demandes en révocation, et 93,6 % des requêtes en révision. Dans chaque cas, les représentations écrites des parties s'avéraient suffisantes pour que le Conseil puisse rendre une décision éclairée tout en respectant le droit des parties de se faire « entendre ».

Les principes énoncés ci-dessus sont également applicables au Conseil de la Colombie-Britannique (article 21), à celui de la Nouvelle-Écosse (article 15(9)) et à celui de l'Ontario (article 102(13)), la loi habilitante de ces derniers leur donnant, semblablement au Code canadien, le pouvoir d'établir leur propre procédure tout en donnant aux parties l'occasion de faire valoir leurs moyens. Le Code de la Colombie-Britannique confère d'autre part au Conseil de cette province le pouvoir de rejeter une plainte de pratiques déloyales ou toute demande sans tenue d'audition lorsque cette plainte ou demande est, selon ce même code, sans fondement (article 28(4)). Semblablement, en Ontario, le Conseil peut, en vertu de la règle 71, rejeter une plainte ou une demande non fondée en droit mais, dans un tel cas, il devra motiver sa décision.[61] Le Conseil de cette province n'aura pas non plus à tenir d'audition lorsque les parties auront renoncé (« waiver ») à leur droit à cet égard.[62]

Partie 2 : Règles de procédure

Chapitre 1 : Les témoins et la preuve

Lorsque les conseils doivent tenir une audition ou décident que, dans les circonstances, il est approprié d'en tenir une, la loi leur confère tous les pouvoirs nécessaires à convoquer des témoins, à en assurer la comparution, à les assermenter, à les obliger à témoigner sous serment, oralement ou par écrit et à produire les documents et pièces qu'ils estiment nécessaires à une instruction complète de l'affaire.[63]

Certains codes[64] précisent, d'autre part, que le conseil et ses membres ont les pouvoirs, privilèges et immunités

---

57. *Les Arsenaux canadiens* c. *Le Conseil canadien des relations du travail et al.*, (1979) 2 C.F. 393 (Cour d'appel fédérale), page 399.
58. Article 28 des Règlements du Conseil canadien des relations du travail (1978) D.O.R.S. – 78-499 (2 juin 1978).
59. *Komo Construction Inc. et al., supra*, note 47, page 176.
60. *Canadian Ingersoll-Rand Co. Ltd. et al., supra*, note 47, page 701.
61. LANGILLE, Brian, page 2-1 ; SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board Law and Practice*, 1985, Butterworth, page 12.
62. LANGILLE, Brian, pages 2-1 et 3-7.
63. Article 118 du Code canadien ; 103 du Code de l'Ontario ; 35 du Code de la Colombie-Britannique et 15(7) du Code de la Nouvelle-Écosse.
64. Nouvelle-Écosse : article 15(7) et Colombie-Britannique : article 18.

d'un commissaire nommé en vertu du *Public Inquiries Act* de la province et qu'en plus d'exercer les pouvoirs mentionnés ci-dessus, ils exercent également ceux prévus par ladite loi.

A l'audition, les conseils ont une large discrétion en matière de preuve puisqu'ils peuvent admettre les preuves et renseignements fournis sous serment, sous forme d'affidavit ou autrement, qu'à leur discrétion ils estiment appropriés que ces preuves, renseignements ou témoignages soient ou non admissibles devant une cour de justice.[65]

Chapitre 2 : Pouvoirs d'examen et délégation aux agents de relations de travail

En plus des pouvoirs mentionnés ci-dessus, les conseils ont des pouvoirs d'examen considérables. Le Code canadien prévoit, par exemple, ce qui suit aux articles 118(*d*), (*e*), (*f*) et (*h*) :

> « Art. 118. Le Conseil a, relativement à toute procédure engagée devant lui, pouvoir
>
> *d*) d'examiner, conformément à ses règlements, la preuve qui est présentée au sujet de l'adhésion d'employés à un syndicat recherchant son accréditation ;
>
> *e*) d'examiner les statuts ou documents y afférents,
>
> (i) d'un syndicat ou d'un conseil de syndicats recherchant son accréditation, ou
>
> (ii) de tout syndicat faisant partie d'un conseil de syndicats qui recherche son accréditation ;
>
> *f*) de procéder à l'examen de dossiers ou registres et aux enquêtes qu'il juge nécessaires ;
>
> *h*) sous réserve des restrictions que le gouverneur en conseil peut imposer par règlement dans l'intérêt de la défense ou de la sécurité, de pénétrer dans tout local d'un employeur où des employés effectuent ou ont effectué un travail et d'inspecter et examiner les travaux, matières, outillages, appareils ou articles qui s'y trouvent et d'interroger toute personne sur toute question dont le Conseil est saisi en l'espèce ; »

Les articles 35(*c*), (*d*), (*e*) et (*g*) du Code de la Colombie-Britannique sont au même effet. En Ontario, le pouvoir d'examen du Conseil est plus limité ne pouvant être exercé que dans le genre de situations énoncées à l'alinéa (*h*) de l'article 118 du Code canadien ci-dessus.

Dans ces juridictions, par ailleurs, les pouvoirs d'examen que possèdent les conseils peuvent être délégués aux agents de relations de travail.[66] Le rôle que jouent ces agents de relations de travail en matière d'accréditation, de pratiques déloyales et autres procédures est fondé sur la délégation de ces pouvoirs ainsi que sur d'autres que la loi autorise les conseils à leur déléguer. Les conseils sont évidemment autorisés à prendre connaissance des rapports de ces agents mais une distinction importante à ce niveau existe entre la pratique suivie par le Conseil de la Colombie-Britannique et le Conseil canadien.

En effet, ce dernier divulguera toujours aux parties le rapport en question, à l'exception, bien entendu, des informations qui, en vertu de la loi, sont confidentielles. Les parties auront alors l'occasion de corriger le rapport en question si elles jugent qu'il ne reflète pas leur position exacte. Le défaut par le Conseil canadien de communiquer le rapport de l'agent, s'il s'appuyait sur ce dernier pour rendre sa décision, constituerait un motif donnant ouverture à la révision judiciaire prévue à l'article 28(1)*a*) de la *Loi sur la Cour fédérale*, soit le bris aux règles de justice naturelle.[67] Au contraire, en Colombie-Britannique, l'article 19(2) du Code de cette province permet au Conseil de ne pas divulguer aux parties le contenu du rapport rédigé par l'un de ses agents agissant en vertu d'une délégation de pouvoirs. Cet article se lit comme suit :

> « 19(2). The Board may request and receive a report from a person it appoints to investigate an application or to investigate and attempt to settle a dispute under this Act, a collective agreement or the regulations. The Board may, in its discretion, in a proceeding or class of proceedings consider the contents of a report without disclosing them to any party. »

Il semble, par ailleurs, que le Conseil de la Colombie-Britannique fasse amplement usage de cette disposition dérogeant de façon expresse au principe de justice naturelle selon lequel une partie a le droit de prendre connaissance du dossier la mettant en cause.[68]

---

65. Fédéral : article 118(*c*) ; Colombie-Britannique : article 19(1) et (2) ; Nouvelle-Écosse : article 15(8) et, Ontario : article 92(2)*c*)).

66. Fédéral : article 118(*k*) ; Colombie-Britannique : article 35(*j*) ; Ontario : article 103(2)*g*).

67. *Magnasonic Canada Limited* c. *Le Tribunal anti-dumping*, (1972) C.F. 1239 (Cour d'appel fédérale).

68. Voir KELLEHER, Stephenr, *Le Conseil canadien des relations du travail*, Commission de reforme du droit du Canada, 1980, pages 46 à 49.

D'autre part, le Code canadien (article 208), celui de la Colombie-Britannique (article 127(3)) et celui de l'Ontario (article 109) prévoient que les membres du Conseil et leurs agents ne peuvent être requis de fournir dans quelque action, instance ou autre procédure civile des renseignements obtenus dans l'exercice de leurs fonctions.

Le Code de la Nouvelle-Écosse, pour sa part, ne contient pas de disposition spécifique conférant au Conseil de cette province un pouvoir d'examen, ni de disposition permettant la délégation de quelque pouvoir que ce soit aux agents de relations de travail, ni, enfin, de disposition rendant ces derniers ou les membres du Conseil non contraignables dans le cadre d'actions, instances ou autres procédures civiles.

Chapitre 3 : Quorum

En Nouvelle-Écosse, la loi édicte qu'une majorité des membres du Conseil constitue un quorum et que la décision de la majorité des membres du Conseil présents et qui constituent un tel quorum constitue la décision du Conseil (article 15(5) et (6)). En Ontario (article 102(9) et en Colombie-Britannique (article 14(2)) un quorum du Conseil est constitué du président ou d'un vice-président et d'un nombre égal de membres représentant les employeurs et les employés. Selon le Code canadien, enfin, un quorum validement constitué doit être composé de trois membres au moins, dont le président ou un vice-président (article 115(1)).

Dans certaines de ces juridictions, cependant, il existe des dispositions autorisant un membre seul à disposer d'une affaire. L'article 115(1.1) du Code canadien prévoit qu'un membre du Conseil peut agir seul et rendre une décision dans le cas de demandes ou questions non contestées. Cette disposition insérée au Code lors des amendements de juin 1984 s'avère particulièrement utile dans le cas, par exemple, de demandes en accréditation non contestées ou de demandes routinières visant, par exemple, une modification du certificat d'accréditation par suite d'un changement de nom du syndicat. L'adjudication de telles demandes ne soulevant aucune opposition peut être expédiée beaucoup plus rapidement qu'auparavant alors que le Conseil devait mettre ces cas en suspens jusqu'à ce que trois membres puissent être réunis.

Cette disposition permet, d'autre part, à un membre du Conseil agissant seul de rendre l'une ou l'autre des ordonnances prévues aux articles 182, 183 et 183.1 dans le cas de grèves ou lock-out illégaux lorsque l'ordonnance est émise de consentement. Dans de telles circonstances, avant l'ajout de l'article 115(1.1) au Code canadien, il est arrivé, à quelques reprises, que le Conseil, vu l'urgence de la situation, ne réunisse pas immédiatement un panel de trois membres et mande sur le champ un membre auprès des parties aux fins de recueillir la preuve et entendre leurs représentations, leur proposer un règlement et, à défaut d'entente, faire ensuite un rapport au Conseil des résultats de cette enquête. L'occasion était alors fournie aux parties de prendre connaissance de ce rapport et de faire des représentations supplémentaires avant que le Conseil ne rende une décision finale et émette une ordonnance.[69]

L'article 15(10) du Code de la Nouvelle-Écosse prévoit une exception plus large que celle de l'article 115(1.1) du Code canadien. Dans le cas de grèves ou de lock-out illégaux, reliés ou non à un conflit de juridiction ou d'assignation de tâches (articles 49 et 50), et dans tout autre cas où une audition n'est pas demandée, si le président le juge approprié, une décision ou ordonnance provisoire peut être émise par le Conseil :

> « [...] by each member conferring separately with the Chief Executive Officer and each deciding the matter. »

En d'autres termes, en cas de grèves ou de lock-out illégaux, par exemple, le fonctionnaire administratif en chef du Conseil (qui n'est pas le président), suite à la réception d'une plainte requérant l'émission d'une ordonnance provisoire de « cease and desist », mènera une enquête par téléphone auprès des parties. Les membres du Conseil assignés au dossier confèreront par la suite avec le fonctionnaire administratif en chef et émettront l'ordonnance demandée s'il appert que la grève est illégale.[70]

Le Code de la Colombie-Britannique offre, cependant, plus de souplesse que celui de la Nouvelle-Écosse et le Code canadien. D'une part, l'article 17 prévoit ce qui suit :

> « 17. For prompt disposition of routine matters, the board may delegate to one or more of its members an administrative function or duty of the board. »

D'autre part, dans les cas urgents, tels que grèves ou lock-out illégaux, les articles 13(4)*a*) et 14(2)*b*) du Code de cette province autorisent le président ou un vice-président à agir seul et à rendre l'ordonnance demandée.[71]

---

69. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 83.
70. CHRISTIE, Innis, page 106.
71. KELLEHER, Stephen, page 30.

Chapitre 4 : La décision

Les principes de la justice naturelle impliquent-ils qu'un tribunal administratif motive ses décisions ? Il faut distinguer ici deux situations, soit celle où telle obligation est contenue dans la loi ou les règlements et celle où la loi est silencieuse à cet égard. Lorsqu'il existe une obligation statutaire de motiver, les tribunaux voient à son application stricte et sanctionnent le défaut de s'y conformer par la nullité de la décision :

> « Le Collège, dans sa sagesse et pour la protection de ses membres amenés devant un Conseil de discipline, a exigé que celui-ci motive sa décision. Dans l'espèce, le Conseil de discipline n'a pas satisfait à cette exigence et je suis d'avis qu'il s'agit de plus qu'une simple irrégularité et que sa décision était nulle et sans effet. »[72]

La Cour suprême du Canada adoptait également cette position dans l'affaire *Re North Western Utilities Limited et al. and City of Edmonton* :

> «The Law Reports are replete with cases affirming the desirability if not the legal obligation at common law of giving reasons for decision [...] this obligation is a salutary one. It reduces to a considerable degree the chances of arbitrary or capricious decisions, reinforces public confidence in the judgment and fairness of administrative tribunals, and affords parties to administrative proceedings an opportunity in the reviewing or appellate tribunal of a full hearing which may well be denied where the basis of the decision has not been disclosed. This is not to say, however, that absent a requirement by statute or regulation a disposition by an administrative tribunal would be reviewable solely by reason of a failure to disclose its reasons for such disposition. »[73]

En l'absence d'obligation statutaire cependant la jurisprudence a décidé que la motivation des décisions n'était pas une modalité d'application de la règle audi *alteram partem*[74]. Ainsi, dans l'arrêt *Proulx* c. *Commission des relations de travail dans la fonction publique*, la Cour fédérale s'exprime ainsi :

> « Même si aucun motif n'avait été donné, cela, en soi, ne constituerait pas à mon avis une violation des règles de justice naturelle qui entraînerait la nullité de la décision. (Dans certaines circonstances, l'absence de motif pourrait fonder la conclusion qu'il y a eu, avant la décision, une violation des principes de justice naturelle qui constituerait un motif pour annuler la décision, mais c'est une question de preuve et non de droit positif – comparé *M.R.N.* c. *Wrights' Canadian Ropes Limited*). Si je comprends bien, le rôle essentiel des motifs n'est pas d'assurer que justice est faite, mais d'essayer de faire réaliser aux parties (particulièrement la partie perdante) que l'affaire a été examinée d'une manière judiciaire, sans parti pris, et ainsi, en rendant les décisions plus facilement acceptables, faire en sorte qu'il soit plus probable que l'application régulière de la loi atteindra son objectif qui est de se substituer à l'anarchie. Quoiqu'il en soit, même si un défaut de donner des motifs appropriés à cette fin constituait, en soi, une violation des principes de justice naturelle, ce défaut n'existe pas en l'espèce. La justice naturelle, si je comprends bien, est une question de fonds et non de forme. »[75]

Dans l'affaire *Arsenaux canadiens Limitée* c. *C.C.R.T.*, la Cour fédérale réitérait ce principe même si l'absence de motif rend difficile le contrôle judiciaire :

> « Le dernier moyen de la requérante c'est que le Conseil a agi illégalement en ne motivant pas sa décision. En agissant ainsi, le Conseil, dit la requérante, se soustrait indirectement au pouvoir de contrôle que possède la Cour d'appel fédérale en vertu de l'article 28.
>
> Ce moyen doit, lui aussi, être rejeté. Sauf disposition législative au contraire, les tribunaux judiciaires ne sont pas tenus de motiver leurs décisions. La même règle s'applique aux autorités administratives ou quasi judiciaires. Le seul fait qu'une autorité soit soumise au pouvoir de contrôle de la Cour d'appel fédérale n'a pas pour conséquence d'assujettir cette autorité à l'obligation de motiver ses décisions. »[76]

---

72. *Comité d'appel du Bureau provincial de médecine et al.* c. *Chèvrefils*, (1974) C.A. 123, page 127. Voir également *Comité exécutif du Bureau médical* c. *Deshaies*, (1973) C.A. 489 ; *Amyot* c. *Léonard*, (1974) C.A. 302, page 304.

73. *Re North Western Utilities Limited et al. and City of Edmonton*, (1978) 89 D.L.R. (3d) 161, page 175.

74. *Dome Petroleum Limited* c. *Public Utilities Board of the Province of Alberta*, (1977) 2 R.C.S. 822 où la Cour a semblé prendre une position contraire. La décision subséquente de cette cour dans l'affaire *North Western Utilities, supra*, note 73 dissipe cependant tout doute et soutient l'énoncé de principe ci-dessus. Voir, sur ce point, Patrice Garant, *Droit administratif*, 1981, Les Éditions Yvon Blais, page 782.

75. *Proulx* c. *Commission des relations de travail dans la fonction publique*, (1978) 2 C.F. 133.

76. *Arsenaux canadiens Limitée* c. *C.C.R.T.*, (1979) 2 C.F. 393, page 399.

Mentionnons enfin, comme le souligne un auteur, que :

> « Ni la Magna Carta britannique, ni la déclaration canadienne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni les déclarations des droits des provinces canadiennes anglaises qui ont légiféré en la matière, ni la Charte des droits et libertés de la personne du Québec n'exige la motivation des décisions judiciaires ou administratives. »[77]

Puisqu'en l'absence de disposition législative au contraire, la règle générale veut que l'obligation de motiver ne dérive pas de la justice naturelle, elle ne peut non plus dériver de l'équité administrative.

Soulignons qu'il n'existe pas au Code canadien du travail de disposition imposant au Conseil de motiver ses décisions. Il a néanmoins énoncé sa politique à cet égard de la façon suivante :

> « Dans les cas où il ne publie pas l'exposé détaillé des motifs de ses décisions, le Conseil communique avec les parties par lettre ou par voie d'ordonnance. Ce dernier mode de communication est réservé aux affaires de nature purement administrative qui ne soulèvent aucune question grave. Le Conseil a pour ligne de conduite d'adresser une lettre aux parties pour les informer des grandes lignes de ses motifs de décision lorsqu'il s'agit d'affaires qui ne portent pas sur des questions importantes de droit ou de politique, de décisions qui donnent lieu à l'application d'une politique déjà énoncée, ou encore d'affaires dont l'importance ne justifie pas la publication de motifs plus détaillés. »[78]

En Colombie-Britannique, le Code impose au Conseil de cette province de rendre ses décisions par écrit, qu'une audition ait été tenue ou non (article 23), mais aucune disposition ne lui impose de motiver ses décisions. En pratique, il rédige des motifs de décision dans tous les cas importants.[79]

En Ontario, le Code ne prévoit aucune disposition sur ces questions. Cependant, le *Statutory Powers Procedure Act*, applicable aux procédures du Conseil, lui impose l'obligation de rendre ses décisions par écrit mais non de les motiver sauf si une partie le requiert.[80] Le Conseil devra, en outre, motiver sa décision s'il a rejeté une demande sans audition en vertu de la Règle 71.

---

77. LÉVESQUE-CREVIER, Marie-Claude, *La motivation en droit administratif*, (1980) R. du B. du Québec, tome 40, no 4, 535, page 566.
78. Voir le Rapport annuel du Conseil, 1980-1981 lequel reprend le même exposé de politique apparaissant au Rapport annuel de 1973.
79. KELLEHER, Stephen, page 23.
80. SACK and MITCHELL, *supra*, page 34.

Titre 5 : *Locus standi* des conseils devant les tribunaux judiciaires

Partie 1 : L'état du droit

En l'absence de dispositions statutaires précises, un tribunal administratif ne jouit que d'un *locus standi* limité devant les cours de droit commun. Les auteurs Reid et David résument, à grands traits, l'état du droit sur cette question :

> «Two recent Supreme Court of Canada decisions have laid down rules on the standing of tribunals in Court proceedings. The tribunal should be made party to *certiorari* proceeding where its jurisdiction is in question ; it may defend its jurisdiction, but may not argue the merits of the case ; it may appeal if the decision goes against it on the matter of jurisdiction ; while natural justice is a jurisdictional matter for other purposes, it is not one which the tribunal may defend in Court. Where the tribunal's jurisdiction is not in issue, it has no standing in Court. »[81]

La Cour suprême a donc choisi, en ce qui a trait à cette question, une approche plutôt restrictive. Ainsi, dans l'affaire *Labour Relations Board of Saskatchewan* c. *Dominion Fire Bricks and Clay Products*[82], la Cour suprême a établi, dans un jugement unanime, le droit d'un conseil de relations de travail d'interjeter appel de la décision d'une cour supérieure faisant émaner un bref de *certiorari* lui niant compétence et affectant sa juridiction. Le juge Kellock, aux motifs duquel concoure le juge Rand, ne semblait pas alors limiter la Conseil uniquement à des questions de compétence :

> «In my opinion, the Board was both a partner and a necessary party to the proceedings here in question and being a party had the right to appeal to the Court of Appeal and required no further or other status. It is urged that a tribunal charged with the responsibility of deciding as between other persons should have no interest in supporting its decision in a Court of Appeal. However, that may be in other circumstances, the argument is irrelevant here in view of the statutory provisions referred to. A number of illustrations could be given where statutory bodies not dissimilar in function to the appellant board have appeared by counsel to support their decisions. »[83]

La question principale dans cette affaire concernait le droit du Conseil d'en appeler de l'émission du bref de *certiorari* en vue de défendre sa compétence et non spécifiquement la question de l'étudue de son *locus standi*. Si la Cour n'est pas très précise sur ce dernier point, elle établit à tout le moins le droit d'appel du Conseil dans ces circonstances et, ce, même en l'absence de dispositions statutaires à cet effet dans sa loi constituante :

> « [...] For many years, it has been taken as settled that a body such as the Board has a right to appeal where its jurisdiction is in question. »[84]

Dans l'affaire *International Association of Machinists* c. *Genaire Ltd. and Ontario Labour Relations Board*[85], le juge Aylesworth de la Cour d'appel de l'Ontario réaffirma le droit d'appel d'un conseil de relations de travail à l'encontre d'une décision faisant émaner, cette fois ci, un bref de *mandamus* à son endroit :

> «Clearly upon an appeal from the Board, counsel may appear on behalf of the Board and may present argument to the appellant tribunal. »[86]

La Cour fit cependant quelques commentaires sur l'étendue du *locus standi* du Conseil dans de telles circonstances :

> «We think in all propriety, however, such argument should be addressed not to the merits of the case as between the parties appearing before the Board, but rather to the jurisdiction or lack of jurisdiction of the Board. If argument by counsel for the Board is directed to such matters as we have indicated, the impartiality of the Board will be better emphasized and its dignity and authority the better preserved while at the same time the appeal tribunal will have the advantage of any submission as to jurisdiction which counsel for the Board may see fit to advance. »[87]

---

81. Reid and David, *Administrative Law and Practice*, deuxième édition, Toronto, Butterworths, 1978, 293, page 296. Les auteurs s'appuient ici sur les arrêts *Re Canada Labour Relations Board and Transair Ltd.*, (1977) 1 R.C.S. 722, et *Re Central Broadcasting Corporation and International Brotherhood of Electrical Workers, Local 529*, (1977) 2 R.C.S. 112.
82. (1947) R.C.S. 336.
83. *Labour Relations Board of Saskatchewan* c. *Dominion Fire Bricks and Clay Products*, (1947) 3 D.L.R. 1, page 5.
84. *Id.*, page 3 (Kerwin).
85. (1958) 18 D.L.R. (2d) 588.
86. *Id.*, page 589.
87. *Id.*, pages 589-590.

Si le droit d'appel des tribunaux administratifs à l'encontre des brefs de prérogative[88] est ainsi fermement établi, et, ce, en l'absence de dispositions statutaires spécifiques à cet effet, l'étendue du *locus standi* de ces organismes, en revanche, est restreint, dès 1958, aux seules questions touchant à la juridiction de ces derniers. Nous verrons que quelques vingt années plus tard, la Cour suprême énoncera que même en présence de dispositions statutaires autorisant un tribunal administratif à être entendu, le « locus standi » de ce dernier est restreint aux seules questions de juridiction lorsque les dispositions en question ne spécifient pas l'étendue du « standing » ainsi conféré.[89]

Dans l'affaire *Transair Ltd.*[90], le Conseil canadien avait accrédité un syndicat aux fins de représenter une unité d'employés de la compagnie intimée. Au cours de l'audition, le Conseil avait refusé à l'avocat de l'employeur le droit de contre-interroger le vice-président régional du syndicat sur le nombre de membres que détenait le syndicat au moment de la signature de la demande d'accréditation. Il avait également refusé de prendre en considération une pétition signifiée par un certain nombre d'employés opposés à l'accréditation. Cette dernière avait été déposée après la tenue des auditions mais avant que le Conseil n'ait eu rendu sa décision accréditant le syndicat. Le Conseil avait, enfin, en dépit des objections de l'employeur, inclus dans l'unité de négociation les commis aux dossiers du personnel. La compagnie institua alors un recours en révision en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* au motif que le Conseil avait commis une erreur en ne permettant pas le contre-interrogatoire sur la représentativité du syndicat, en décidant que l'unité de négociation proposée était habile à négocier collectivement et que les commis aux dossiers du personnel devaient être inclus dans cette dernière, et, en refusant de prendre en considération la pétition des employés[91]. Dans un arrêt majoritaire, la Cour d'appel fédérale jugea que le Conseil avait commis un bris aux règles de justice naturelle en n'autorisant pas le contre-interrogatoire sur le nombre d'adhérents et en ne prenant pas en considération la pétition soumise par les employés s'opposant à l'accréditation. Elle annula par conséquent l'ordonnance d'accréditation et renvoya l'affaire devant le Conseil. Ce dernier se porta en appel devant la Cour suprême du Canada, laquelle autorisa le pourvoi sur un certain nombre de questions.[92] Lors de l'audition de l'appel, la question du *locus standi* du Conseil fut soulevée. Le juge en chef Laskin, minoritaire sur ce point, formula son opinion de la façon suivante :

> « Il est admis que tout en étant partie aux présentes procédures, le Conseil ne doit pas être autorisé à défendre le bien fondé de sa décision ; il est également admis que, sous réserve des dispositions de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970, c. 10 (deuxième supplément), le Conseil peut s'élever contre toute contestation de sa compétence. »[93]

Considérant, cependant, que la question de savoir ce qui est ou n'est pas une question de compétence par opposition à une question de droit stricte est pour le moins ambigüe, et, par ailleurs, que les questions portées par le Conseil devant la Cour concernaient les pouvoirs

---

88. En matière de brefs de *mandamus*, voir : *Commission des relations du travail du Québec* c. *Association unie des compagnons et apprentis de l'industrie de la plomberie*, (1969) R.C.S 466 où la Commission en appela elle-même. En matière de *certiorari* voir : *Board of industrial Relations (Alberta)* c. *Stedel Bauer Chevrolet Oldsmobile Ltd.*, (1967) 61 D.L.R. (2*d*) 401, confirmé par (1969) R.C.S. 137 où le Conseil en appela lui-même de l'émission d'un bref de *certiorari* à son endroit. Voir également *R.* c. *Ontario Municipal Board, ex parte Salt Minds Motel*, (1968) 1 O.R. 409 (C.A.) où l'on autorisa l'appel par le Conseil municipal de l'Ontario et une autre personne à l'encontre d'un bref de prohibition. Voir également *Noranda Mines Ltd.* c. *Labour Relations Board (Saskatchewan)*, (1969) R.C.S. 897 pour un exemple d'appel logé par le Conseil à l'encontre de procédures en *certiorari* et *mandamus* combinées.

89. *Northwestern Utilities Ltd.* c. *The Public Utility Board de la province de l'Alberta*, (1979) 1 R.C.S. 684.

90. *Transair Ltd.* c. *Canadian Association of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local No. 3*, (1974) 2 C.F. 832, infirmé par (1977) 1 R.C.S. 722.

91. Au moment de l'audition de cette requête en révision par la Cour fédérale, l'article 122 du Code canadien du travail n'avait pas encore été amendé et ne restreignait pas la révision de ces décisions aux seuls motifs prévus à l'article 28(1)*a*) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

92. Les questions soumises par le Conseil à la Cour suprême étaient les suivantes : 1) La Cour d'appel fédérale a-t-elle rendu une décision erronée en statuant, si elle l'a effectivement fait, que le Conseil canadien des relations du travail a commis une erreur en déterminant l'habileté de l'unité de négociation à la date de la demande d'accréditation ?, 2) La Cour d'appel fédérale a-t-elle rendu une décision erronée en statuant que le Conseil canadien des relations du travail avait à tort, inclus dans l'unité de négociation des personnes qui n'étaient pas des employés dont la loi autorisait l'admissibilité, 3) La Cour d'appel fédérale a-t-elle rendu une décision erronée en statuant que le Conseil canadien des relations du travail s'est écarté des principes de justice naturelle à l'égard de l'intimé, et partant, qu'il a outrepassé sa compétence en refusant (*a*) de lui permettre de participer à l'enquête visant à déterminer si l'unité de négociation comptait en majorité des membres du syndicat demandeur requérant l'accréditation, ou (*b*) de permettre à l'avocat de l'intimé de contre-interroger un témoin au sujet de la majorité au sein de l'unité ?, 4) La Cour d'appel fédérale a-t-elle rendu une décision erronée en statuant que le Conseil canadien des relations du travail a commis une erreur en refusant de prendre en considération une pétition émanant des employés, présentée après la fin de ses auditions portant sur l'accréditation mais avant qu'il ne rende l'ordonnance d'accréditation ?, 5) La Cour d'appel fédérale a-t-elle rendu une décision erronée en statuant que le Conseil canadien des relations du travail a commis une erreur en ne rendant pas sa décision sur la question de la majorité au moment où il a rendu son ordonnance d'accréditation ?

93. *Transair Limited*, *supra*, note 90, page 727.

dont il est investi en matière d'accréditation par le Code canadien du travail, le juge en chef écrit :

> « A mon avis, les questions [...] ne soulèvent que des questions de droit, [...] Je ne suis pas disposé à décider qu'en l'espèce on aurait dû conclure que le Conseil était inhabile à plaider sur ces questions. [...] Le Conseil a été, à juste titre, constitué partie aux procédures qui nous sont maintenant soumises, et il a qualité pour agir *au moins aux fins de défendre sa compétence légale*. Selon moi, la Cour pouvait, dans l'exercice de sa discrétion, permettre au Conseil d'étendre le champ de ses prétentions de façon à englober des questions de droit qui importent à l'exécution de ses devoirs légaux. En l'espèce, une telle latitude s'impose. »[94]

En ce qui concerne les questions de justice naturelle, le juge écrit, après avoir cité l'article 28(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, ce qui suit :

> « Rien dans cette disposition ne vient modifier mon point de vue que le Conseil avait le droit de plaider en qualité de partie sur toutes les questions touchant à sa compétence, *y compris une question de justice naturelle*, en vertu de l'article 28(1)*a*), et que la Cour d'appel fédérale pouvait, comme le peut également cette cour, lui permettre de plaider sur des questions de droit soulevées en vertu de l'article 28(1)(*b*). »[95]

Sur ce point, la majorité des juges se sont ralliés au point de vue du juge Spence, lequel s'exprime comme suit :

> « J'aborde tout d'abord la question du droit du Conseil de se pourvoir devant cette cour. Je suis d'accord avec la déclaration de principe du juge en chef selon laquelle un tribunal administratif doit être constitué partie à des procédures de *certiorari* et dispose des mêmes droits d'appel que toute autre partie pour soutenir sa compétence. Toutefois, je circonscrirais le droit d'appel du Conseil à la protection de sa compétence. »[96]

Le juge Spence s'appuie sur l'opinion exprimée par le juge Aylsworth dans l'affaire *Genaire Limited*[97] selon laquelle un tribunal administratif intervenant devant une cour supérieure en vue de soutenir sa décision, lorsque le motif de révision invoqué est celui du bris aux règles de justice naturelle, ferait montre de partialité, entacherait ainsi sa dignité et affaiblirait son autorité. Il écrit, par conséquent, ce qui suit :

> « Il est évident qu'il n'appartient pas au Conseil qui voit sa façon d'exercer ses fonctions contestée, de plaider en appel à titre d'intéressé, sur la question de savoir s'il a ou non agi conformément aux principes de justice naturelle ; c'est là un point dont doivent débattre en appel les parties et non le tribunal dont les actions sont soumises à examen. Pour reprendre les mots du juge d'appel Aylsworth [...], agir de la sorte ne ferait pas ressortir l'impartialité du Conseil et ne servirait pas sa dignité. »[98]

Il conclut par conséquent comme suit :

> « Les autres questions dont traitait le jugement de la Cour d'appel fédérale sont essentiellement complémentaires à ce point litigieux et elles ne touchent certainement pas à la compétence du Conseil canadien des relations du travail. Par conséquent, je suis d'avis que le Conseil n'était pas habilité à interjeter appel et je rejetterais le pourvoi pour ce motif. »[99]

La Cour entendit néanmoins l'appel comme s'il avait été logé par le syndicat même si ce dernier n'avait pas déposé de mémoire et n'était pas représenté par un avocat.

Dans l'affaire *Central Broadcasting Limited* c. *C.C.R.T.*[100], la Cour suprême, sous la plume du juge De Grandpré, a réitéré les principes qu'elle avait énoncés dans l'arrêt précédent de la façon suivante :

> « Le Conseil a comparu devant nous après avoir produit un long factum ; étant donné que la compétence du Conseil n'a pas été contestée comme telle, nous sommes unanimement d'avis que le Conseil n'avait pas véritablement qualité pour comparaître et l'avocat le représentant n'a pas été entendu par la Cour. »[101]

Dans la cause *Fraternité canadienne des cheminots, employés de transport et autres ouvriers* c. *Victoria Flying*

---

94. *Transair Limited, supra*, note 90, pages 728-729.
95. *Id.*, page 730.
96. *Id.*, page 730.
97. *Genaire Limited, supra*, note 85.
98. *Id.*, page 747.
99. *Ibid.*
100. (1977), 2 R.C.S. 112.
101. *Id.*, page 119.

Services Ltd. et le C.C.R.T.[102], le juge en chef Laskin ayant modifié son opinion, a réitéré la même règle que celle énoncée par le juge De Grandpré :

> « Nous sommes en outre d'avis que le litige en l'espèce porte sur une prétendue erreur de droit du Conseil et qu'aucune question de juridiction n'est en cause. En conséquence, ce n'est pas un cas où le Conseil lui-même a le droit de se faire entendre. »[103]

La décision dans l'affaire *North Western Utilities Ltd.* c. *The Public Utility Board de la province de l'Alberta*[104] présente un intérêt particulier. Dans cette affaire, la Cour suprême devait se prononcer sur l'effet d'une disposition du *Public Utilities Board Act* traitant du *locus standi* du Board. L'article 65 de cette loi conférait en effet au Board le droit « d'être entendu [...] et de faire valoir ses arguments sur tout appel ». Le juge Estey écrit ce qui suit :

> « Il est évident que l'article 65 confère à la Commission le droit de participer à l'appel de ses décisions, mais en l'absence d'indications précises de l'intention du législateur, ce droit est limité. La Commission a un *locus standi* et son droit de participer aux procédures d'appel s'apparente à celui d'un *amicus curiae* et non à celui d'une partie.
>
> [...] Cette cour, à cet égard, a toujours voulu limiter le rôle du tribunal administratif dont la décision est contestée à la présentation d'explications sur le dossier dont il était saisi et d'observations sur la question de sa compétence même lorsque la loi lui confère le droit de comparaître.
>
> [...] Lorsque la loi constitutive ou organique ne dit rien du rôle ni du statut du tribunal dans les procédures d'appel ou d'examen judiciaires, cette cour a limité ledit rôle à la seule question de la compétence pour rendre l'ordonnance contestée.
>
> [...] Au sens où j'ai employé ce mot ici, la 'compétence' n'inclut pas la transgression du pouvoir d'un tribunal par l'inobservation des règles de justice naturelle. »[105]

Constatant que l'une des deux appelantes était la Commission elle-même et que son avocat avait présenté une argumentation détaillée et approfondie à l'appui de la décision de la Commission qui avait été rendue en faveur de la compagnie, le juge Estey écrit :

> « Une participation aussi active ne peut que jeter le discrédit sur l'impartialité d'un tribunal administratif lorsque l'affaire lui est renvoyée ou lorsqu'il est saisi d'autres procédures concernant des intérêts et des questions semblables ou impliquant les mêmes parties. La Commission a tout le loisir de s'expliquer dans ses motifs de jugement et elle a enfreint de façon inacceptable la réserve dont elle aurait dû faire preuve lorsqu'elle a participé aux procédures comme partie à part entière, en opposition directe à une partie au litige dont elle avait eu à connaître en première instance. »[106]

L'on peut résumer ainsi les principes se dégageant de cette jurisprudence :

1° En l'absence de dispositions claires dans leur loi, les tribunaux administratifs ne jouissent que d'un *locus standi* limité devant les cours supérieures. Lorsque la loi est silencieuse le tribunal administratif est en effet confiné aux seules questions de juridiction, cette notion, aux fins du *locus standi*, excluant le bris aux règles de justice naturelle. Le mérite, le bien-fondé et l'opportunité de la décision ne peuvent non plus être débattus.

2° Même lorsqu'une disposition particulière de la loi prévoit le droit du tribunal administratif d'être entendu mais ne spécifie pas l'étendue de son *locus standi*, ce droit est confiné aux seules questions de juridiction au sens restreint, c'est-à-dire excluant le bris aux règles de justice naturelle.

3° Un tribunal administratif ne peut se porter en appel que pour défendre sa juridiction et sa compétence. Il ne jouit alors que du même *locus standi* restreint.

4° Enfin, il apparaît possible de soutenir qu'un tribunal administratif a le droit d'être entendu dans des procédures soulevant l'inconstitutionnalité de certaines dispositions de sa loi habilitante.[107]

---

102. (1979), 1 R.C.S. 95.
103. *Id.*, page 96.
104. (1979) 1 R.C.S. 684.
105. *Id.*, pages 709-711.
106. *Id.*, page 709. Voir également le jugement de la Cour suprême du Canada dans l'affaire du *Syndicat des camionneurs* c. *Gérald Massicotte et la C.C.R.T.*, particulièrement aux pages 2, 3 et 4 où le juge Laskin a semblé reconnaître implicitement l'application du principe énoncé précédemment à l'effet qu'un tribunal administratif ne pouvait intervenir qu'en matière de compétence.
107. Par exemple, l'affaire *John East Iron Works* c. *Labour Relations Board (Saskatchewan)*, (1948) 4 D.L.R. 1973 où la constitutionnalité des dispositions relatives aux ordonnances de faire ou de ne pas faire était soulevée, la Commission des relations du travail de la Saskatchewan en appela au comité judiciaire du Conseil privé de la décision de la Cour suprême et aucune objection à son *locus standi* ne fut soulevée. Le Conseil se vit même accorder des frais.

5° Qu'il agisse à titre d'*intimé* sur une demande de révision judiciaire ou d'*appelant* d'une décision d'une cour supérieure affectant sa juridiction, le *locus standi* d'un tribunal administratif est le même et est aussi restreint dans un cas comme dans l'autre : le juge Spence disait en effet, dans l'affaire *Transair* ce qui suit :

> «The issue of whether or not a Board has acted in accordance with the principles of natural justice is surely not a matter upon which the Board, whose exercise of its functions is under attack, should debate, in appeal, as a protagonist and that issue should be fought out before the appelate or reviewing court by the parties and not by the tribunal whose actions are under review. »[108]

Partie 2 : Critique

On s'explique mal les propos du juge Estey dans l'affaire *Northwestern Utility Board*, lorsque reprochant à la Commission d'avoir participé de façon active aux procédures devant les tribunaux judiciaires, il écrit :

> « La Commission a tout le loisir de s'expliquer dans ses motifs de jugement et elle enfreint de façon inacceptable la réserve dont elle aurait dû faire preuve lorsqu'elle a participé aux procédures comme partie à part entière, en opposition directe à une partie au litige dont elle avait eu à connaître en première instance. »[109]

Ce reproche se concilie mal avec la nature des tribunaux administratifs dont nous avons traité au Titre 1 et la « mission » qu'ils ont à remplir. David Mullan écrit à cet égard ce qui suit :

> «Of course, it might be argued that the Tribunal can protect its position by giving adequate reasons for all of its decisions but this assumes that the issues raised before the Court subsequently will all be ones that the Tribunal itself has had to confront and rule upon. While this assumption will usually be correct in relation to the merit of the matter and issues of law within the merits, it will certainly not always be true of issues of jurisdiction and procedural fairness. Frequently, these will not be raised at the Tribunal hearing. In fact, they may not even have been perceived at that time. The argument also assumes that the Tribunal will always have time to give a full reason for its decisions and this is not necessarily true either. Moreover, in some situations, the reasons of Tribunals, while making sense to those involved in the process, may only be fully comprehensible by an outsider when examined against the background of extensive information about the statutory context and past precedents and practices of the Tribunal. In other words, what may be full reasons for those who are parties to the decision may not be for an outsider, such as a reviewing court, and to expect administrative tribunals to always write their decisions for the benefit of outsiders and particularly with regard to the possible subsequent involvement of a reviewing Court would be to decrease the efficiency of the Tribunal's work. »[110]

En outre, vu la nécessité, dans le secteur des relations du travail, d'agir avec diligence et, partant, d'émettre des décisions avec célérité en sacrifiant, au profit de l'efficacité, la motivation pleine et entière dans chaque cas, la reconnaissance d'un « standing » élargi aurait pour avantage de forcer une politique de transparence sur les conseils de relations du travail appelés à venir justifier et expliquer leurs politiques administratives devant les cours « supérieures ».

Si l'on s'accorde à admettre que la révision judiciaire des décisions des conseils de relations du travail doit être maintenue, il est essentiel, d'autre part, que cette dernière s'effectue de la manière la plus éclairée possible vu la nature spécialisée de leurs fonctions. Le point de départ à la solution du *locus standi* de ces organismes réside par conséquent dans la réponse à la question suivante :

> «At base, the question has to be whether the Tribunal is able to contribute anything to the satisfactory resolution of issues that are raised in review applications [...] and the answer to that question seems fairly obvious. »[111]

David Mullan y répond de la façon suivante :

> «The Tribunal in most instances is going to be far more familiar with its empowering statute and its history and purposes than the reviewing Court. It is also going to be far more familiar with the legal issues that confront it in its day to day activities. As a result, its explanation of why it assumed jur-

---

108. *Transair Limited, supra*, note 90, page 347. Voir à cet égard David J. Mullam, *Recent Developments in Nova Scotia Administrative Law*, (1977-78), *Dalhousie Law Journal*, volume 4, 467, page 491.

109. (1979) 1 R.C.S. 684, page 709.

110. MULLAN, David J., *loc. cit.*, note 108, pages 494-495.

111. *Id.*, page 494.

> isdiction in a particular matter or why it has given a section of its empowering Act a certain reading is likely to be extremely useful to the Court, if that Court wants to be able to perform its tasks in as informed a manner as possible. »[112]

L'auteur suggère également que les tribunaux administratifs devraient être entendus même sur des questions de justice naturelle, au sens procédural du terme et fait une distinction lorsqu'il est allégué que l'organisme a fait preuve de partialité ou de mauvaise foi :

> «The same is also obviously true of situations where procedural unfairness is alleged. Given the flexibility of the rules of natural justice and the search that is involved in trying to strike a balance between the demand of those affected for procedural protections and the Tribunal's legitimate concern for efficient, effective decision making, it surely seems incumbent on the Court to allow the Tribunal to explain why certain have or have not been adopted. [...] There are, however, occasions on which involvement by the administrative Tribunal other than nominally in subsequent judicial proceedigns would seem to be inappropriate. A clear example is afforded by cases where matters of partiality or bad faith on the part of the Tribunal are alleged. Allegations of lack of objectivity because of concern with the actual or apparent state of mind of the members of a tribunal are fairly obviously of a different order than allegations of lack of jurisdiction, error of law or procedural unfairness and, in such cases, whether, by virtue of a rule of law or simply wisdom, it would seem better for the Tribunal not to take an active role. »[113]

Il n'est pas juste en effet d'imposer à la partie en faveur de laquelle une décision d'un tribunal administratif a été rendue d'assumer seule le fardeau de prouver qu'il n'y a pas eu bris aux règles de justice naturelle. On lui demande en effet de justifier les raisons pour lesquelles le tribunal a agi de la sorte alors que ce serait à ce dernier de s'expliquer sur ce sujet.

Enfin, mentionnons un dernier argument militant en faveur d'un « standing » élargi des tribunaux administratifs devant les cours supérieures :

> «The *Transair* decision is unfortunate in that a party affectd by a Tribunal's decision may not be financially able to contest proceedings brought in the Court to review the decision or to appeal a Court decision setting aside a Tribunal's decision in its favor. It will lose the benefit of argument if the Board in question has no standing to participate. »[114]

---

112. *Ibid.*

113. *Id.*, pages 494-495.

114. KAVANAGH, J.A., *A Guide to Judicial Review*, 1978, Toronto, pages 107-108.

Dossier II

Modes d'acquisition de droits de représentation

Titre 1 : La reconnaissance volontaire

Le 3 février 1944, la *Loi instituant une commission des relations ouvrières* (S.Q., 1944, c.30) dont l'effet était de modifier les Statuts refondus de 1941 en y insérant le chapitre 162A, *Loi concernant les relations entre employeur et salarié* ou «*Loi des relations ouvrières* » était sanctionnée par le législateur québécois. Cette loi introduisait au Québec le régime majoritaire, soit le monopole de la représentation en faveur de l'association de salariés groupant, à cette époque, 60 % des salariés d'un employeur. L'année suivante, le pourcentage de représentativité requis fut ramené à celui de la majorité absolu (L.Q., 1945, chap.44, article 1).

La *Loi des relations ouvrières* fut remplacée, par la suite, en 1964 par le *Code du travail de la province de Québec* (S.R.Q., 1964, chap.141). Ce dernier, contrairement à la *Loi des relations ouvrières* laissa subsister jusqu'en 1969, en marge du régime majoritaire, le système de la reconnaissance volontaire de l'association de salariés par l'employeur, indépendamment de l'appui dont elle pouvait jouir parmi les salariés de l'unité. Pierre Verge écrit, à cet égard :

> « Cette association ainsi reconnue jouissait sensiblement des mêmes privilèges que ceux appartenant à l'association dont le caractère majoritaire pouvait être officiellement établi, à la charge d'obligations correspondantes. Il ne s'agissait pas pour autant d'une défaveur passagère du régime majoritaire : l'association qui n'avait été que reconnue volontairement par l'employeur perdait son statut dès lors qu'une association concurrente pouvait être en mesure d'établir son caractère majoritaire, à l'endroit des mêmes salariés. » [1]

Les amendements de 1969[2] ont aboli ce système de l'association reconnue pour ne laisser place dans le *Code du travail* qu'au régime majoritaire.

Par conséquent, depuis 1944, la législation du travail au Québec, étant axée sur le régime majoritaire, se situe dans le courant général du *Wagner Act* américain semblablement, du reste, à l'ensemble des législations nord-américaines traitant des rapports collectifs de travail. La législation québécoise s'est écartée, cependant, de ce courant et se distingue de l'ensemble de celle des provinces anglophones canadiennes par l'abolition du système de la reconnaissance volontaire bien qu'une certaine forme de cette dernière subsiste toujours à l'article 28(*a*) du Code du travail du Québec. Nous reviendrons sur cet article après avoir exposé l'état du droit dans les autres provinces.

Partie 1 : Ontario

Le Code de l'Ontario prévoit deux méthodes d'acquisition de droits de représentation sans accréditation, soit, d'une part, par la conclusion d'une entente appelée « recognition agreement » et, d'autre part, par la conclusion volontaire d'une convention collective (voluntary collectivement agreement).

En ce qui concerne le premier mode, l'article 16(3) du Code de l'Ontario prévoit la possibilité de conclure un « recognition agreement » en vertu duquel l'employeur reconnaît volontairement le syndicat. Suite à une telle entente, le syndicat jouira d'une période d'une année au cours de laquelle, selon l'article 5(3), il ne pourra être déplacé par un autre syndicat sur une requête en accréditation. Au cours de cette même année, cependant, il pourra faire l'objet d'une demande en révocation de ses droits de représentation, selon l'article 60, formulée par les employés de l'unité alléguant qu'il n'était pas habilité à les représenter au moment de la conclusion du « recognition agreement ».

Par ailleurs, lors de la négociation d'une première convention collective, le devoir de négocier de bonne foi, prévu à l'article 15, ne s'impose pas à l'employeur ayant conclu un « recognition agreement ». En effet, l'article 15, dans le contexte de la négociation d'une première convention collective, n'est mis en oeuvre que par l'envoi d'une mise en demeure de négocier prévue par l'article 14. Or ce dernier ne fait référence qu'au syndicat accrédité et non au syndicat reconnu volontairement, contrairement à l'article 53 traitant de la mise en demeure de négocier pour le renouvellement d'une convention collective, lequel donne lieu à l'application de l'article 15 indépendamment du fait que le syndicat soit accrédité ou non. Si le syndicat reconnu volontairement par « recognition agreement » ne peut invoquer le devoir de négocier de bonne foi lors de la négociation d'une première convention collective, il peut, en revanche, requérir les services d'un officier conciliateur, comme le prévoit l'article 16(3) et éventuellement acquérir le droit légal de recourir à la grève.

Un syndicat peut aussi acquérir des droits exclusifs de représentation par la conclusion volontaire d'une convention collective. Il s'agit du second mode de reconnaissance volontaire. Lorsqu'un syndicat non accrédité parvient à conclure une convention collective avec un employeur, cette dernière lie les parties, selon l'article

---

1. VERGE, Pierre, *Bref historique de l'adoption du monopole de la représentation syndicale au Québec*, (1971) 12 C. de D. 303, page 314.
2. *Loi modifiant le Code du travail*, L.Q., 1969, chap.47.

50, « [...] whether or not the trade union is certified [...] ». Cette convention fait également échec au dépôt de requêtes en accréditation par des syndicats rivaux tant que les périodes ouvertes prévues par l'article 5 ne sont pas survenues. Cependant, durant toute la période de la première année d'opération de ladite convention collective, les employés de l'unité pourront déposer une demande, selon l'article 60, visant à obtenir une déclaration à l'effet que le syndicat n'était pas habilité à les représenter au moment de la conclusion de ladite convention. Le législateur cherche ici à prévenir ce qu'il est convenu d'appeler un « sweat heart agreement ».

Lorsqu'une demande en vertu de l'article 60 est présentée, il incombe au syndicat de démontrer qu'il était habilité à représenter les employés de l'unité au moment de la conclusion soit du « recognition agreement » ou de la « voluntary collective agreement ».

Il résulte de ce qui précède que le syndicat reconnu volontairement, par l'un ou l'autre des modes ne sera dans la même position que celle d'un syndicat accrédité qu'à l'expiration d'une première convention collective :

> «Because a collective agreement must last one year (Section 52), the exposure of a non-certified union under Section 60 will have expired, after a first collective agreement and unlike Section 15 which imposes a duty to bargain only after certification, Section 53 dealing with *re*negotiation of a collective agreement imposes that duty without reference to certification. *Thus, after* a first collective agreement, the Act makes no distinction between certified and voluntarily recognized unions. »[3]

Notons, enfin, que cette reconnaissance volontaire peut intervenir entre, d'une part, un syndicat ou un conseil de syndicats, et, d'autre part, un employeur ou une association patronale tel que le prévoit les articles 1(1)*e*), *g*), *j*) et *p*) du Code de l'Ontario.

Partie 2 : Nouvelle-Écosse

Le Code de la Nouvelle-Écosse permet également l'acquisition de droits de représentation par voie de reconnaissance volontaire. Contrairement à l'Ontario, cependant, la reconnaissance volontaire ne peut s'effectuer que par « recognition agreement » et non par « voluntary collective agreement ». La raison en est qu'en vertu de l'article 1(1)*e*) une convention collective n'est reconnue comme telle que si elle est conclue entre :

> « [...] an employer or an employers' organization acting on behalf of an employer, on the one hand, and a *certified* bargaining agent of his employees on behalf of the employees, on the other hand ... »

Or, le Code de la Nouvelle-Écosse, selon l'article 1(1)*c*), ne reconnaît le statut de « certified bargaining agent » qu'à l'agent négociateur accrédité et à l'agent négociateur qui a fait l'objet d'un « recognition agreement » lequel, comme le prévoit l'article 28(2), doit avoir été déposé auprès du ministre. Lorsque le « recognition agreement », défini par l'article 28(1) comme étant un :

> « [...] agreement in writing, which may be part of a collective agreement, whereby,
> *a*) the employer recognizes the trade union as the exclusive bargaining agent for the employees ; and
> *b*) the unit of employees to which the agreement extends is defined. »

est déposé auprès du ministre, les dispositions du Code « [...] shall apply as though the trade union was the certified bargaining agent for the employees in the unit defined by the agreement at the time the agreement was filed » (article 28(2).[4] D'autre part, un syndicat qui n'a pas fait l'objet d'un tel « recognition agreement » ou qui a conclu une telle entente mais qui a omis de déposer cette dernière en conformité de l'article 28(2) auprès du ministre ne peut déclarer une grève.[5]

Le professeur Innis Christie énonce la distinction entre le régime juridique de reconnaissance volontaire prévu par le Code de la Nouvelle-Écosse et celui prévu par le Code de l'Ontario, de même que les mécanismes de « sécurité » dont les employés peuvent se prévaloir en vue d'assurer l'intégrité de leur liberté d'association, de la façon suivante :

> «The central policy concern of Canadian labour relations legislation in dealing with voluntary recognition has been to protect employee freedom of choice. In Canada, this is usually accomplished by allowing the employees to attack voluntary recognition in cases where it does not respect majority rights, provided the attack is made within a limited period, usually one year. The Nova Scotia Act limits this period of vulnerability of voluntary recognition arrangements to one month, but makes special provision for the post-

3. LANGILLE, Brian, page 3-4.

4. CHRISTIE, Innis, pages 22-23.

5. CHRISTIE, Innis, page 43.

ing of notice to the employees affected of the fact that the voluntary recognition arrangement has been made.

Technically, the Nova Scotia legislation difers in other ways. For example, in Ontario a collective agreement following a voluntary recognition is fully effective under the Labour Relations Act because there is no requirement that a union which is party to a collective agreement be a certified bargaining agent, but there is special statutory provision for attack on any such collective agreement within the first year of its existence, where the union has been voluntarily recognized rather than certified. Under the Nova Scotia legislation, on the other hand, as has been pointed out in discussing the definition of « certified bargaining agent » and « collective agreement », there is no valid collective agreement unless the union party to it is certified, but by Section 28(2) a voluntarily recognized union is treated as if it were certified, when a voluntary recognition meets the requirements of Section 28.

Section 28(1) of the Nova Scotia Act gives full legal effect under the Trade Union Act to either the recognition provision in a collective agreement or a « recognition agreement », an agreement which simply establishes the exclusive bargaining agent of the union and contemplates collective bargaining thereafter. Employee interests are protected by Section 28(3) which provides that in certain circumstances the section does not apply, the result of which is, of course, that the voluntary recognition is not to be treated as if it were certification. This in turn, because of the definition of « collective agreement » in Section 1(1)*e*), with reference to « certified bargaining agent », means that no collective agreement is binding in any of the three instances in which Section 28(3) « does not apply ».

First, by paragraph (*a*) of subsection (3) of Section 28, Section 28 (traitant de « voluntary recognition agreement ») does not apply if the trade union party to the agreement does not meet the requirements of subsection (15) of Section 24, that is if the union is, in the opinion of the Board, dominated or influenced by the employer to the point where its fitness to represent the employees is impaired, if it discriminates in the ways specified. *It is important that there is no time limit on the period within which voluntary recognition may be attacked on these bases.*

[...]

The second basis upon which Section 28 of the Nova-Scotia Trade Union Act may not apply to voluntary recognition is, in accordance with paragraph (3)(*b*), where another trade union has already made a collective agreement or acquired bargaining rights or applied for certification on behalf of the employees in question. *It must be noted that here too there is no time limit for the challenge to the voluntary recognition.*

The third basis upon which voluntary recognition under Section 28 may be challenged is that the trade union does not, or did not, represent a majority of the employees in the unit defined by the recognition agreement or the recognition clause in the collective agreement. *Here there is a 30-day time limit, but only when the employer has met the posting requirement of paragraph (c) of Section 28(3).*

Subsections (4), (5) of Section 28 provide for applications to the labour relations board, or the Construction Industry Panel, as the case may be, to determine the validity of voluntary recognition arrangements under Section 28. »[6]

Notons que si dans les trente jours suivant l'affichage par l'employeur d'un avis portant à la connaissance des employés le fait de la reconnaissance volontaire d'un syndicat, aucune demande n'a été formulée en vertu de l'article 28(3)c) alléguant que le syndicat ne représentait pas une majorité desdits employés, l'alinéa 5 de l'article 28 prévoit que les dispositions relatives à la révocation des droits de représentation des syndicats accrédités s'appliquent, par la suite, au syndicat reconnu volontairement.

Soulignons, enfin, que le professeur Christie considère que le système de reconnaissance volontaire est hautement désirable :

«Voluntary recognition by an employer of a union as exclusive bargaining agent for its employees is, on the face of it, a highly desirable way of proceeding, because it is consistent with the fundamental notion that the best way to deal with the interests of the parties to the employment relationship is by mutual agreement between them. However, voluntary recognition is not common in systems like Nova Scotia's because employees

6. CHRISTIE, Innis, pages 43 à 45.

> have no right to strike unless they are represented by a trade union legally entitled to bargain on their behalf, and employers do not readily conceed that right. Moreover, in any jurisdiction which has adopted the North American model, in which bargaining rights on behalf of a defined group of employees are exclusive, voluntary recognition involves the danger that the bargaining agent recognized by the employer may not, in fact, be the union his employees, or a majority of them, would have chosen. »[7]

Les mécanismes de « sécurité » mentionnés ci-dessus pourvoient, justement, à la protection de l'intégrité de la liberté d'association des employés représentés par un syndicat reconnu volontairement.

Partie 3 : Fédéral

La reconnaissance volontaire constitue également un mode d'acquisition de droits de représentation reconnus par le Code canadien.[8] A la différence de l'Ontario et de la Nouvelle-Écosse cependant, un syndicat ne peut, sous le Code canadien, acquérir de droits de représentation, ou, en d'autres termes, le statut d'agent négociateur, par le biais de « recognition agreements ».

Seule la conclusion d'une « voluntary collective agreement » peut conférer ce statut. Le Code définit en effet le terme « agent négociateur » à l'article 107(1) comme désignant :

> «*a*) un syndicat qui a été accrédité par le Conseil à titre d'agent négociateur des travailleurs d'une unité de négociation et dont l'accréditation n'a pas été révoquée, ou
> *b*) tout autre syndicat qui a conclu, pour le compte des travailleurs d'une unité de négociation, une convention collective
> (i) dont la durée n'est pas expirée, ou
> (ii) à l'égard de laquelle le syndicat a mis l'employeur en demeure, en application du paragraphe 147(1), d'entamer des négociations collectives. »

Des distinctions importantes entre le statut d'un syndicat accrédité et celui d'un syndicat reconnu volontairement existent à divers niveaux. D'une part, en ce qui a trait à la négociation d'une convention collective, le syndicat accrédité peut, en vertu de l'article 146, mettre l'employeur en demeure de négocier. D'autre part, ce dernier jouit de la protection, depuis le dépôt de sa demande en accréditation, des dispositions relatives aux gels statutaires des conditions de travail. L'envoi de cette mise en demeure a pour effet, également, de mettre en oeuvre le devoir de négocier de bonne foi prévu par l'article 148(*a*). Cette mise en demeure constitue, enfin, la première étape dans le processus menant à l'acquisition du droit de grève. Le syndicat accrédité pourra, en effet, requérir les services d'un conciliateur, d'un commissaire-conciliateur ou d'une commission de conciliation.

Par contraste, le syndicat non accrédité cherchant à acquérir le statut d'agent négociateur par « voluntary collective agreement » ne peut, pour sa part, mettre l'employeur en demeure de négocier. Même si l'employeur accepte de négocier, le syndicat ne peut invoquer le devoir de négocier de bonne foi, ni invoquer les dispositions relatives aux gels statutaires des conditions de travail, ni, enfin, acquérir le droit de grève. Le Code prohibe d'ailleurs spécifiquement, à l'article 185(*a*), toute grève de reconnaissance. Par conséquent, si l'employeur refuse de négocier et de conclure une convention collective, ou, en d'autres termes, de reconnaître volontairement le syndicat à titre d'agent négociateur, la seule alternative possible ouverte à ce dernier consiste en son accréditation par le Conseil.

D'autre part, en ce qui a trait à la vulnérabilité d'un syndicat non accrédité au maraudage, tant que ce dernier n'a pas conclu de convention collective avec l'employeur pour une unité donnée, il n'acquiert pas le statut d'agent négociateur et peut être déplacé par un syndicat maraudeur déposant une requête en accréditation pour ladite unité. A l'inverse, le syndicat accrédité à titre d'agent négociateur pour une unité donnée ne peut être déplacé par un syndicat maraudeur pour une période d'une année suite à son accréditation et, ce, indépendamment du fait qu'une convention collective ait été conclue ou non pour ladite unité (article 124(2)*b*)). Si, par ailleurs, le syndicat non accrédité a conclu une convention collective, il devra prendre garde de donner à l'employeur, dans les délais prévus à l'article 147, une mise en demeure de négocier pour le renouvellement de cette dernière. A défaut, il pourrait perdre son statut d'agent négociateur contrairement au syndicat accrédité qui conserve ce statut qu'il ait ou non mis l'employeur en demeure de négocier le renouvellement de la convention.

Enfin, en ce qui a trait à la révocation, le syndicat reconnu volontairement qui, par définition, a conclu une convention collective, peut faire l'objet d'une demande visant à obtenir une déclaration à l'effet qu'il n'a pas qualité pour représenter les employés de l'unité à tout

---

7. CHRISTIE, Innis, page 43.
8. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 15.

moment au cours de la première année de la durée stipulée de la convention collective (article 137(3) et (4)*a*)). Au contraire, le syndicat accrédité ne peut faire l'objet d'une requête en révocation durant l'année suivant son accréditation (article 137(2)*a*)). En outre, si une telle demande est présentée à l'expiration d'une année depuis l'accréditation du syndicat alors que ce dernier n'a pas encore conclu de convention collective, le Conseil ne peut le désaccréditer s'il a fait des efforts raisonnables en vue de conclure une convention collective (article 138(2)). Enfin, à l'expiration de la première année stipulée de la convention collective conclue par le syndicat reconnu volontairement, les dispositions relatives à la désaccréditation des syndicats accrédités lui sont applicables de la même façon que si il était un syndicat accrédité.

En terminant, il faut souligner que lorsqu'un syndicat acquiert le statut d'agent négociateur par reconnaissance volontaire, les obligations découlant du Code s'imposent à lui comme s'il était un syndicat accrédité.

Partie 4 : Colombie-Britannique

Un syndicat peut, en Colombie-Britannique également, acquérir des droits de représentation par reconnaissance volontaire bien qu'aucune disposition du Code ne prévoit explicitement ce mode. Le Conseil de cette province en est venu à cette conclusion en interprétant un certain nombre de dispositions sanctionnant implicitement la reconnaissance volontaire.[9] Il en résulte que la reconnaissance volontaire ne peut s'effectuer que par la conclusion d'une « voluntary collective agreement ». Tel que sous le Code canadien, le Conseil de la Colombie-Britannique a décidé que les parties devaient avoir conclu une convention collective avant de pouvoir invoquer (à l'occasion de négociations subséquentes pour le renouvellement de la convention), les prescriptions du Code relatives à la négociation collective. Une mise en demeure de négocier pour une première convention collective ne peut, en effet, être donnée que par un syndicat accrédité (article 61). Or, dans le contexte de la négociation d'une première convention collective, le devoir de négocier de bonne foi n'est mis en oeuvre que par l'envoi d'une mise en demeure de négocier.

Si l'employeur refuse de négocier avec le syndicat, ce dernier ne peut déclarer une grève (article 80). Par ailleurs, tant que le syndicat n'a pas conclu de convention collective pour une unité donnée, il peut être déplacé par un syndicat rival déposant une requête en accréditation pour ladite unité.

Les employés couverts par une convention collective conclue par un syndicat reconnu volontairement jouissent également d'une certaine protection à l'encontre d'un « sweat heart agreement ». En effet, l'article 50 invalide toute convention collective conclue par un syndicat dominé. D'autre part, lorsqu'une convention est conclue en vue de faire échec à une requête en accréditation par un syndicat rival (ce qui, en Ontario constitue ce qu'il est convenu d'appeler la conclusion d'une convention collective « in the shadow of an organizing campaign »), le Conseil a jugé que l'employeur commet ainsi une pratique déloyale (ingérence) et que ses pouvoirs remédiateurs lui permettent d'invalider cette convention.[10] En outre :

> « [...] the Board has determined that it can hold pursuant to Section 34(1) of the Code that an agreement is not a collective agreement, sufficient to bar an application for certification under Section 39(1) by another trade union, even in circumstances which are not unfair labour practices. If the parties to a voluntary recognition agreement set up their contract as a bar to another trade union's application, the Board will make a judgment as to whether the trade union is actually representative of the group of employees. In this situation the trade union must be prepared to submit evidence of employee support. The Board has not determined a fixed way in which to do this but suggested that if a reasonable ratification procedure can be shown to have been followed or the employees elect to be bound by the agreement, the requirement would be met. »[11]

Il faut noter que, semblablement au régime prévu par le Code de la Nouvelle-Écosse, aucune délai spécifique ne s'impose aux employés cherchant à faire invalider une convention collective conclue par un syndicat reconnu volontairement. D'autre part, les dispositions relatives à la désaccréditation des syndicats accrédités sont applicables de la même façon aux syndicats reconnus volontairement.[12]

Partie 5 : Commentaires

Le professeur Christie a souligné les avantages propres au système de la reconnaissance volontaire. Dans le cas

9. KELLEHER, Stephen, page 57.

10. KELLEHER, Stephen, pages 58-59.
11. KELLEHER, Stephen, page 59.
12. KELLEHER, Stephen, pages 152-153.

d'entreprises saisonnières, par exemple, dont la durée des opérations est nécessairement courte, il n'y a pas de doute que ce système est plus avantageux pour les employés parce qu'il leur donne accès à la négociation collective beaucoup plus rapidement que si ces derniers empruntent la voie de l'accréditation officielle. Un autre avantage découlant du système de la reconnaissance volontaire consiste dans le fait que suite à l'accréditation d'un syndicat pour une unité donnée, les parties pourront élargir l'unité de négociation définie par le Conseil et inclure dans cette dernière des fonctions créées subséquemment à l'accréditation du syndicat. L'exécution d'une convention collective applicable, en outre, à ces nouvelles fonctions, équivaudra à la reconnaissance volontaire du syndicat à titre d'agent négociateur pour ces nouvelles fonctions. La reconnaissance volontaire permet ainsi aux parties d'adapter le champ de l'unité à l'évolution de l'entreprise.

Les principaux dangers inhérents à ce mode d'acquisition de droit de représentation sont les suivants :

1. La reconnaissance volontaire d'un syndicat par l'employeur peut entraver le droit des employés de choisir le syndicat de leur choix.

Ce danger est écarté par les mécanismes permettant aux employés, sous le Code de l'Ontario et le Code canadien, par exemple, d'obtenir la « désaccréditation » du syndicat en tout temps au cours de l'année suivant la conclusion du « recognition agreement » ou de la convention collective. En outre, à l'expiration de ce délai d'une année, le syndicat, comme tout autre syndicat accrédité, est sujet à la « désaccréditation » dans les délais normaux prévus par la loi.

2. Le syndicat reconnu volontairement, même s'il est représentatif au moment de sa reconnaissance, peut conclure une convention collective du type « sweat heart agreement ».

Ce danger est écarté par les mêmes mécanismes que ceux énoncés ci-haut. En outre, en Ontario (articles 13 et 48), au fédéral (article 134), en Colombie-Britannique (article 50), de même qu'en Nouvelle-Écosse (article 24(15)), la loi invalide toute convention collective conclue avec un syndicat dominé.

3. La reconnaissance volontaire favorise la création d'unités qui n'ont pas subi le test du caractère approprié et les parties peuvent exclure arbitrairement des fonctions dont les titulaires devraient normalement être inclus dans l'unité.

Il s'agit du danger le plus réel découlant du système de reconnaissance volontaire. Ce dernier est amenuisé, cependant, dans une certaine mesure lors de l'arrivée des périodes « ouvertes ». En effet, si un syndicat rival dépose une requête en accréditation pour la même unité que celle pour laquelle le syndicat en place a été reconnu volontairement et que cette dernière n'est pas appropriée, les conseils de relations de travail n'étant pas liés par la règle de l'*ultra petita* pourront remédier à cette situation en incluant dans cette dernière les fonctions qui la rendront appropriée. L'unité pour laquelle le syndicat en place a été reconnu subira ainsi, éventuellement, le test du caractère approprié.

Qu'en est-il sous le Code québécois ? Comme nous l'avons mentionné plus haut, il existe un parallèle certain entre le mode d'acquisition de droits de représentation prévus par l'article 28(*a*) et celui de la reconnaissance volontaire. En effet, premièrement, l'article 28(*a*) permet, lorsqu'il y a accord sur l'unité, l'accession à la négociation collective de façon aussi expéditive que le système de la reconnaissance volontaire et comporte, par conséquent, à cet égard, le même avantage que ce dernier. Il est vrai que l'article 28(*a*) requiert que le syndicat soit majoritaire mais cette exigence ne distingue pas véritablement le mode d'acquisition de droits de représentation prévu par cet article du système de reconnaissance volontaire puisque, règle générale, un employeur de bonne foi, ne reconnaît pas volontairement un syndicat, dans les juridictions où ce système subsiste, si le syndicat ne lui démontre pas qu'il représente la majorité des employés. Si l'employeur est de mauvaise foi et reconnaît volontairement un syndicat qui n'est pas majoritaire, ou dominé, en vue, par exemple, de faire échec au dépôt d'une demande en accréditation par un syndicat rival, les mécanismes de sécurité dont nous avons parlé plus haut trouveront application.

Deuxièmement, l'article 28(*a*) ne faisant aucunement référence au caractère approprié de l'unité, il permet, semblablement au système de reconnaissance volontaire, la création d'unités qui n'ont pas subi le test du caractère approprié et consacre législativement le droit des parties d'exclure arbitrairement des fonctions dont les titulaires devraient normalement être inclus dans l'unité. Contrairement, cependant, aux législations dans les autres juridictions laissant subsister le sytème de la reconnaissance volontaire, le Code québécois, par les articles 21(3) et 28(*a*) est le seul consacrant le droit à l'*accréditation* à l'égard d'une unité qui n'a pas à subir le test du caractère approprié. Si, dans les autres juridictions, la reconnaissance volontaire permet l'établissement de telles unités, aucune de ces législations n'autorise les conseils à abdiquer leurs responsabilités en matière d'*accréditation*.

Troisièmement, l'article 28(*a*) requiert du syndicat qu'il possède le caractère représentatif. Il assure ainsi que le droit des employés d'adhérer au syndicat de leur choix ne sera pas déjoué, de la même façon que les mécanismes de « désaccréditation » du syndicat reconnu volontairement en tout temps dans l'année suivant la conclusion soit d'un « recognition agreement », soit de la convention collective garantissent ce droit. Les employés inclus dans une unité représentée par un syndicat nouvellement accrédité en vertu de l'article 28(*a*) ne pourront, cependant, présenter de requête en désaccréditation qu'à l'expiration d'un délai de neuf mois depuis l'accréditation du syndicat (3 mois : article 58 et 6 mois : article 22(*c*)) et possiblement, même, uniquement après l'expiration d'un délai d'une année après l'accréditation si le syndicat omet de mettre l'employeur en demeure de négocier (3 mois : article 52.2, et 3 mois : article 58, et 6 mois : article 22(*c*)). Les employés inclus dans une unité accréditée en vertu de l'article 28(*a*) du Code québécois sont donc moins bien protégés à ce chapitre que ceux inclus dans une unité volontairement reconnue étant entendu que même un syndicat dominé peut posséder le caractère majoritaire au moment de son accréditation en vertu de l'article 28(*a*).

Il est vrai que les articles 29 et 31(2) du Code du travail du Québec édictent qu'un syndicat dominé n'a pas droit à l'accréditation. Qu'en est-il cependant si ce fait n'est pas révélé au moment de l'accréditation et que le syndicat conclut, par la suite, une convention collective du type « sweetheart agreement » ? L'article 47.2 a été interprété comme ne s'appliquant pas à la négociation d'une convention collective. Une requête en révocation ne pourra, non plus, être présentée que dans les délais prévus à l'article 22(*d*) ce qui pourrait s'avérer une période d'attente particulièrement longue si la « convention collective » a été conclue pour une durée de trois années. Une requête en vertu des articles 49, 29 et 31(2) en vue de faire révoquer l'accréditation du syndicat au motif que ce dernier est dominé pourrait possiblement être envisagée. Vu, cependant, les dispositions spécifiques prévues au Code traitant de la désaccréditation et des délais pour le dépôt de telles demandes, il est peu probable qu'une désaccréditation puisse être obtenue par le biais d'une requête en révision. A cet égard, même dans les juridictions où le pouvoir de révision (article 119 du Code canadien, par exemple) est beaucoup plus large que celui conféré par l'article 49 du Code québécois, les conseils refusent d'accueillir une demande en révision visant à obtenir la désaccréditation du syndicat si cette demande n'est pas présentée dans les délais spécifiques prévus par la loi pour le dépôt de demandes en désaccréditation, à moins que des circonstances exceptionnelles ne soient prouvées ou qu'il soit démontré que le syndicat a obtenu la signature de cartes d'adhésion par menaces ou coercition.[13] D'ailleurs la jurisprudence du Tribunal du travail est au même effet.[14] A cet égard, une plainte en vertu de l'article 143 du Code québécois peut être présentée en tout temps mais ce recours ne solutionne pas le problème si la plainte est présentée après l'accréditation du syndicat puisque la seule sanction est de nature pénale. Resterait, enfin, une demande fondée sur l'article 124 du Code québécois mais on sait la réticence du Tribunal du travail à utiliser ce dernier.

A ce chapitre, par conséquent, les mécanismes de « sécurité » prévus dans les provinces où subsiste le système de la reconnaissance volontaire sont nettement supérieurs à ceux prévus par le Code québécois. En fait, le Code québécois est le seul parmi ceux étudiés ne comportant pas, à tout le moins, une disposition invalidant toute convention collective conclue avec un syndicat dominé.

En conclusion, le législateur québécois a aboli en 1969 le système de la reconnaissance volontaire en imposant un mode d'acquisition de droits de représentation unique, soit l'accréditation à laquelle n'a droit un syndicat que s'il représente la majorité absolue des employés dans une unité jugée appropriée et s'il n'est pas dominé. Simultanément, le législateur adoptait l'article 28(*a*) consacrant un mode d'acquisition de droits de représentation par accréditation à l'égard d'une unité n'ayant pas à subir le test du caractère approprié et auquel les parties sont susceptibles, en pratique, d'avoir recours de la même façon et dans les mêmes circonstances que lorsque subsistait le système de la reconnaissance volontaire.

---

13. *North West Community Video Ltd.*, 14 di 132 ; *North Construction Ltd.*, 19 di 128.

14. *Northwestern Quebec Association* c. *Les Commissaires d'écoles pour la municipalité de Matagami*, (1971) T.T. 33.

La politique législative québécoise en matière d'acquisition de droits de représentation semble donc incohérente. Le législateur consacre l'accréditation comme étant le seul mode d'acquisition de tels droits mais adopte simultanément l'article 28(a) comportant les mêmes avantages et désavantages que le système de reconnaissance volontaire. Il confère tantôt le droit à l'accréditation à l'égard d'une unité donnée si elle est jugée appropriée, et confère tantôt ce même doit à l'égard d'une unité qui n'a pas à subir ce test. Ou bien le législateur laisse subsister le système de la reconnaissance volontaire en l'encadrant par des mécanismes de sécurité analogues à ceux qui existent dans les juridictions où ce système est admis, ou bien il abolit véritablement ce dernier en introduisant à l'article 28(a) le critère du caractère approprié de l'unité.

Titre 2 : L'accréditation

Partie 1 : Les interlocuteurs et les unités multipatronales

Le Conseil canadien, dans l'affaire *Téléglobe Canada*[15], rappelait en ces termes l'une des recommandations majeures effectuée par la Commission Woods concernant l'assouplissement des structures de négociation :

> « Il [le rapport Woods] trahissait un désir de voir le rôle du Conseil adopter une nouvelle dimension et incitait les syndicats et les employeurs à adopter une nouvelle attitude :
>
> 'Nous souhaitons, toutefois, voir la négociation collective libérée de tout modèle rigide d'unités de négociation, afin d'aider le régime à atteindre son propre équilibre dans l'intérêt des parties.' (page 156, no 451)
>
> D'ailleurs, de l'ensemble des commentaires de l'Équipe spécialisée, il ressort qu'elle voulait voir beaucoup plus d'imagination, de vision et de flexibilité chez le Conseil dans la détermination des unités appropriées. Elle préconisait des unités élargies au lieu d'assemblages de petites unités, des unités industrielles, des unités multi-usines, des unités multi-employeurs. Elle admettait aussi que l'inverse pouvait se produire et qu'il faudrait alors accéder à des demandes pour fractionner certaines unités.
>
> Par la même occasion, elle suggérait aux parties, surtout au syndicat, de ne pas se laisser sombrer dans des carcans ou cadres rigides dans la détermination des unités de négociation. Elle incitait à beaucoup plus de souplesse. »[16]

Nous verrons ci-après dans quelle mesure cette recommandation a été suivie par les législateurs au fédéral et dans les provinces. Dans l'ordre de présentation qui suit, nous avons débuté par la juridiction où les structures de négociation sont les plus rigides pour terminer avec celle offrant le plus de flexibilité.

Chapitre 1 : Ontario

Section 1 : Le syndicat

Tout syndicat demandant à être accrédité doit satisfaire à la définition de ce terme même s'il constitue un local

---

15. (1979), 32 di 270.
16. *Id*, pages 301, 302.

d'une union nationale ou internationale reconnue. Le Conseil a interprété la définition du terme « trade union » à l'article 1(1)*p*) comme nécessitant, de la part du syndicat, la preuve que :

> «*a*) it is a viable organization ;
> *b*) it is an organization of employees ;
> *c*) it was formed for purposes which include labour relations ;
> *d*) it has a duly authorized constitution and an elected group of officials representing the organization. »[17]

Concernant la constitution du syndicat, le Conseil requiert, tel que décidé par la Cour Suprême du Canada dans l'affaire *Orchad* c. *Tunney*[18] que :

> « 1) a constitution should be drafted setting out, inter alia, the purposes of the organization, the procedure for electing officers, the number of annual meetings and procedure for calling a meeting ;
> 2) the constitution should be confirmed by members at the founding meeting of the union ;
> 3) the employees should be confirmed as members at the founding meeting of the union ;
> 4) officers have to be elected pursuant to the procedures set out in the constitution. »[19]

Le Conseil n'est cependant pas formaliste dans l'application de ces conditions constitutionnelles.[20] Le Code de l'Ontario, par ailleurs, ne nie pas le statut de « syndicat » à l'association dans la formation ou l'administration de laquelle l'employeur s'est ingéré ou a participé financièrement. Cependant l'article 13 prévoit que dans un tel cas le Conseil ne peut l'accréditer. L'ingérence constitue également une pratique déloyale prohibée par l'article 64 mais le texte de ce dernier est plus large que celui de l'article 13. Dans l'application de ce dernier, le Conseil distingue, d'autre part, entre l'ingérence « positive » et l'ingérence « négative ».[21] Un syndicat ne peut non plus être accrédité quoiqu'il ne perde pas son statut de syndicat s'il « [...] discriminates against any person because of his race, creed, colour, nationality, ancestry, age, sex or place of origin » tel que le prévoit la deuxième partie de l'article 13. Même si le Conseil a eu tendance, historiquement, à ne pas interpréter les termes de cet article d'une façon stricte, il refuse néanmoins l'accréditation à un syndicat refusant l'adhésion à certaines catégories d'employés dont la représentation lui incomberait si l'accréditation lui était accordée.[22] L'article 48, enfin, invalide toute convention collective conclue par un syndicat dominé ou s'adonnant à des pratiques discriminatoires prohibées par l'article 13.

Lorsque l'association a établi son statut de syndicat, ce dernier n'est pas remis en cause par la fusion ou l'amalgame de ce syndicat avec un autre syndicat ou par le transfert de juridiction entre ce syndicat et un autre.[23]

Le statut de syndicat de l'association peut cependant être attaqué lorsque par suite de son défaut continu de se conformer à sa propre constitution, il peut être démontré que son identité n'est plus la même que lorsqu'elle a acquis le statut de syndicat.[24]

Section 2 : Conseil de syndicats

Un « conseil de syndicats » est défini à l'article 1(1)g) comme incluant « [...] an allied council, a trades council, a joint board and any other association of trade unions ». L'article 1(1)*d*), pour sa part, définit l'expression «*certified* council of trade unions » comme désignant « [...] a council of trade unions that is certified under this Act as the bargaining agent for a bargaining unit of employees of an employer ». Par ailleurs, lorsqu'un conseil de syndicats est accrédité il est considéré pour les fins de l'application du Code comme un « syndicat » au sens de l'article 1(1)*p*). La distinction entre un conseil de syndicats non accrédité et un conseil de syndicats accrédité est la suivante :

> «A certified council of unions is a trade union under the Act, whereas an uncertified council of unions is not and functions as an agent of the unions it represents rather than as an independent bargaining agent. »[25]

Un conseil de syndicats groupant plusieurs syndicats peut en effet demander à être accrédité pour représenter les employés d'un employeur si, selon l'article 10(1), « [...] each of the trade unions that is a constituent union of the council has vested appropriate authority in the council to enable it to discharge the responsibilities of a bargaining agent ». Le Conseil ne peut forcer cette délégation de pouvoirs puisque le regroupement de syndicats en un conseil de syndicats se fait sur une base volontaire. Cependant, lorsque, effectivement, les syndi-

17. LANGILLE, Brian, page 3-15.
18. (1957) 8 D.L.R. (2*d*) 273.
19. LANGILLE, Brian, page 3-16.
20. LANGILLE, Brian, page 3-16.
21. LANGILLE, Brian, pages 3-53, 3-54.
22. LANGILLE, Brian, page 3-55.
23. LANGILLE, Brian, page 3-17.
24. LANGILLE, Brian, page 3-18.
25. SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board, Law and Practice*, page 537 ; LANGILLE, Brian, page 3-18.

cats composant le conseil de syndicats ont délégué à ce dernier les pouvoirs ou l'autorité appropriée, et, par ailleurs, que le conseil de syndicats satisfait aux autres conditions prévues par le Code, il pourra être accrédité. A cet égard, l'alinéa 3 de l'article 10 prévoit que « [...] a person who is a member of any constituent trade union of a council shall be deemed by the Board to be a member of the council ». Si, enfin, le conseil de syndicats est accrédité, l'article 51(3) prévoit que lorsqu'il conclut une convention collective avec l'employeur, cette dernière est « [...] binding upon each trade union that is a constituent union of such a council as if it had been made between each of such trade unions and the employer ».

Section 3 : L'employeur et l'association patronale

L'article 1(1)*j*) définit les termes « employers' organization » comme étant une « organization of employers formed for purposes that include the regulation of relations between employers and employees and includes an accredited employers' organization and a designated or accredited employer bargaining agency ». A son tour, un « accredited employers' organization » est défini par l'article 1(1)*a*) comme étant « an organization of employers that is accredited under this Act as the bargaining agent for a unit of employers ». Il faut noter, à cet égard, que l'accréditation d'une association patronale n'est possible, en Ontario, que dans le domaine de la construction. Dans les autres secteurs, le regroupement d'employeurs en association patronale se fait toujours sur une base volontaire. Il ne peut être forcé ou imposé par le Conseil.

Section 4 : Unité multipatronale

Sauf dans le secteur de la construction, le Conseil n'a pas le pouvoir d'accréditer un syndicat ou un conseil de syndicats pour une unité multipatronale, c'est-à-dire groupant les employés de deux ou plusieurs employeurs.[26] Il en est ainsi parce que le législateur, dans cette province, a opté pour une politique fondée sur la libre volonté des employeurs (dans les secteurs autre que ceux de la construction) en ne leur imposant pas l'obligation de se joindre à une association patronale et de déléguer à cette dernière les pouvoirs nécessaires en vue de s'acquitter des obligations découlant du Code.[27]

Si la demande en accréditation d'un syndicat ou d'un conseil de syndicats ne peut viser que les employés à l'emploi du même employeur, il ne s'en suit pas qu'il ne puisse exister d'unités multipatronales en Ontario. Le Conseil ne peut accréditer de telles unités mais elles peuvent néanmoins exister par le biais de « voluntary collective agreement » entre une association patronale et un syndicat ou un conseil de syndicats.[28] Le Code prévoit à cet égard que lorsqu'un syndicat se joint à un conseil de syndicats non accrédité et qu'il en est toujours membre au moment où une convention collective est conclue avec une association patronale, il est lié par ladite convention et, ce, pour toute sa durée même s'il se retire par la suite (article 51(4), (5)). D'autre part, un conseil de syndicats ne peut être dissout, ni un syndicat qui en est membre s'en retirer, qu'à l'expiration de la convention collective si un avis de 90 jours à cet effet a été donné à l'employeur ou à l'association patronale (article 55). Semblablement, un employeur peut se retirer d'une association patronale tant que cette dernière n'a pas conclu de convention collective avec un syndicat ou un conseil de syndicats. S'il le fait, alors qu'une convention collective est en vigueur, il demeure lié par cette dernière jusqu'à son expiration (article 51(1)). Un employeur est également libre de se joindre à une association patronale liée par une convention collective s'il en adopte, par écrit, les termes.[29]

Section 5 : Employeur unique

Le Conseil de l'Ontario ne peut accueillir une demande en accréditation visant les employés de plusieurs employeurs sauf si ces employeurs constituent ce qu'il est convenu d'appeler un « employeur unique » au sens de l'article 1(4). Cet article permet d'éluder les problèmes inhérents à l'identification de l'employeur réel lorsque les opérations de ce dernier, pour des raisons fiscales ou autres reliées, parfois, à la nature même de l'entreprise, sont menées par le biais de plusieurs corporations (double breasted employer). Lorsque le syndicat a acquis des droits de représentation, l'article 1(4) permet que ces droits ne soient pas frustrés par diverses modifications dans la façon d'opérer de l'employeur, tel que le transfert d'ouvrage d'une entité corporative à l'autre ou le « contracting out » ou le « contracting in ». Il y a donc un certain lien entre l'article 1(4) et les dispositions relatives aux droits de succession suite à la « vente » d'une entreprise. C'est ainsi que le Conseil s'exprimait dans l'affaire *Industrial Mine Installations Limited* :

> « Section 1(4) is obviously contemplated to cure the mischief that results from being unable to properly define and tie down the employment re-

---

26. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, page 140.
27. LANGILLE, Brian, pages 3-10, 3-11).
28. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, pages 140, 557.
29. LANGILLE, Brian, page 3-10.

lationship. In many situations where companies have a close relationship an employee may be shifted from one company to another so that his employment relationship, at any given period, is difficult to define in terms of one employer. So too, the number of employees employed by one of those companies at any given time may be impossible to ascertain.

Prior to the enactment of Section 1(4), where such situations existed, it was difficult to define the employment relationship and to determine the proper employer for certain purposes under the Act. For example, in certification proceedings it was necessary to determine the proper employer in order to determine whether the union had sufficient membership among the employees to be certified.

Also, in some situations where a union had been granted bargaining rights for the employees of one employer, the employees could be shifted to another associated or related employer with the result that the bargaining rights which had been earned by the trade union for the employees was lost.

So too, in the case where associated or related employers joined in a common enterprise and used one work force, which was shifted and transferred from time to time, the certification with respect to one employer only was, in effect, a certification of a segment of the total enterprise, and could seriously impair the totality of the business operations by inhibiting the shifting of employees between union and non union segments of the enterprise. It was also possible in situations where associated or related companies carried on a single enterprise that employees of the separate legal entities could be represented by different trade unions so as to cause the bargaining rights within the single enterprise to be unduly fragmented.

[...]

It is in these types of situations that the interests of the parties in having the Board treat separate employers as constituting one employer for the purposes of the Act became apparent, and it is for that reason that Section 1(4) was enacted. »[30]

Dans l'affaire *Brant Erecting and Hoisting*, le Conseil de l'Ontario disait ce qui suit :

« Section 1(4) was enacted in 1971 and deals with situations where the economic activity giving rise to employment or collective bargaining relationships regulated by the Act, is carried out by, or through more than one legal entity. Where such legal entities carry on related business activities under common control or direction, the Board is empowered to *pierce the corporate veil.* Section 1(4) ensures that the institutional rights of a trade union, and the contractual rights of its members, will attach to a definable commercial activity, rather than the legal vehicle(s) through which that activity is carried on. Legal form is not permitted to dictate or fragment a collective bargaining structure ; nor will operations in legal form undermine established bargaining rights. In this respect, the purpose of Section 1(4) is similar to that of Section [63] which preserves the established bargaining rights and collective agreement when a « business » is transferred from one employer to another. Section [63] has been part of the scheme of the Act since the mid-1960's. Neither remedial provision requires a finding of anti-union animus ; their primary application is to bona fide business transactions which incidentally undermine or frustrate established statutory rights. Since the two sections are complementary, it is not unusual, as in the present case, for an applicant to rely on both. »[31]

Le Conseil de l'Ontario applique les trois conditions suivantes en vue de déterminer si deux employeurs ou plus constituent un employeur unique :

« 1. There must be more than one corporation, syndicate or association involved ;
2. There must be common control or direction between companies ;
3. The companies must engage in related or associated activities or businesses.

With respect to the second pre-condition set out above, the Board will normally examine the locus of financial control ; the inter-relationship of the various corporate companies ; the representations made by the company to the public ; and the center for control over labour relations matters.

30. (1972) O.L.R.B. Rep. Dec. 1929.

31. (1980) O.L.R.B. Rep. July 1945, Oct. 1953.

> With respect to the third pre-condition, the Board has taken a very liberal view of the phrase « related or associated activities ». For example, two grocers who sold to public consumers were found to be engaged in related activities. Moreover, the Board has held employers to be related even though the related activities were not carried out simultaneously. »[32]

L'article 1(4) a permis, par exemple, qu'un sous-contractant et l'employeur donneur d'ouvrage soient considérés, dans l'affaire *Kennedy Lodge*[33], comme employeur unique et, ce, même si le sous-contrat ne représentait que 20 % à 25 % des revenus du sous-contractant ; que, dans l'affaire *Dominion Stores*[34], une filiale à part entière de la compagnie-mère constitue, avec cette dernière, un employeur unique même si la compagnie-mère n'administrait pas les affaires journalières ni ne contrôlait les relations ouvrières de sa filiale ; et, enfin, que, dans l'affaire *Penmarkay Foods*[35], le détenteur d'une franchise octroyée par une filiale à part entière de « Dominion Stores » soit considéré constituer, avec la filiale, un employeur unique[36].

D'autre part, même s'il en vient à la conclusion que deux ou plusieurs employeurs constituent un employeur unique, le Conseil conserve la discrétion de ne pas appliquer l'article 1(4). Les critères le guidant dans l'exercice de sa discrétion sont les suivants :

> « 1. Whether the applicant is attempting to disturb existing bargaining rights.
> 2. Whether the applicant is attempting to avoid an application for certification.
> 3. Whether there are employees whose interest in selecting their own bargaining agent would be prevented by a Board declaration.
> 4. Whether the application has been made within a reasonable period of time of the knowledge that two or more respondents are closely related.
> 5. Whether there existed a scheme to effectively defeat bargaining rights by transferring work from one respondent to another. »[37]

32. LANGILLE, Brian, page 3-12).
33. (1984) O.L.R.B. Rep. July 91 ; LANGILLE, Brian, page 3-13.
34. (1978) O.L.R.B. Rep. Nov. 1013 ; LANGILLE, Brian, page 3-13.
35. (1984) O.L.R.B. Rep. Sept. 1214 ; LANGILLE, Brian, page 3-14.
36. Voir sur ce sujet, SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, pages 359 à 375.
37. LANGILLE, Brian, pages 3-14, 3-15.

Section 6 : Résumé

En Ontario, un syndicat et un conseil de syndicats peuvent demander à être accrédités à l'égard des employés du même employeur mais non à l'égard des employés de deux employeurs ou plus. Le Conseil n'a pas, en effet, le pouvoir d'accréditer des unités multipatronales à moins que les employeurs soient reliés entre eux et constituent un employeur unique au sens de l'article 1(4), auquel cas il ne s'agit pas réellement d'une unité multipatronale.

L'accréditation d'une association patronale, par ailleurs, n'est possible que dans le secteur de la construction.

Néanmoins, le Code sanctionne la négociation multipartite, c'est-à-dire, entre un syndicat et une association patronale, ou entre un conseil de syndicats et un employeur, ou, enfin, entre un conseil de syndicats et une association patronale par le biais de la reconnaissance volontaire.

En conclusion, le Code de l'Ontario offre peu de flexibilité en matière d'accréditation d'unités de négociation. Le Conseil de cette province détenait en 1948 le pouvoir discrétionnaire d'accréditer des unités multipatronales mais ce dernier lui fut retiré en 1950.[38] Ce pouvoir ne lui a pas été, à ce jour, restitué. Le choix politique effectué par le législateur de cette province n'a donc pas été dans le sens des recommandations effectuées par la Commission Woods.

Chapitre 2 : Nouvelle-Écosse

Section 1 : Le syndicat

L'interprétation qu'a faite le Conseil de la Nouvelle-Écosse du terme « union » ou « trade union » est sensiblement la même que celle du Conseil de l'Ontario et des autres conseils provinciaux. Il requiert, par conséquent, la même preuve que celle requise par ce conseil avant de reconnaître le statut de syndicat à une organisation d'employés.[39]

D'autre part, la première partie de l'article 24(15) est au même effet que l'article 13 du Code de l'Ontario et prohibe l'accréditation d'un syndicat dominé par l'employeur. Cet article retient, semblablement à l'article 134(1) du Code canadien, un test « d'aptitude » du syndicat allégué être dominé à représenter les employés, contrairement aux articles 13 et 48 du Code de l'Onta-

38. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, page 140.
39. CHRISTIE, Innis, pages 31-32.

rio. Semblablement à ces derniers, cependant, la deuxième partie de l'article 24(15) prescrit que le syndicat qui :

> « [...] discriminates against any person because of sex, race, creed, colour, nationality, ancestry or place of origin [...] »

ne peut non plus être accrédité. Le Conseil de la Nouvelle-Écosse, semblablement à celui de l'Ontario, a interprété cet article comme lui conférant la discrétion de refuser d'accréditer un syndicat refusant l'adhésion à des personnes ou catégories de personnes qu'il serait tenu de représenter s'il était accrédité.[40]

Dans ces deux cas, soit celui de domination et de pratiques syndicales discriminatoires, le statut du syndicat, tel que sous le Code de l'Ontario et le Code canadien, n'est pas directement affecté, bien que ce dernier ne puisse être accrédité. Dans ces deux cas, également, toute convention collective qu'aurait pu conclure ce syndicat est invalidée.

Enfin, comme dans les autres juridictions, le statut du syndicat, une fois établi, n'est pas remis en question par une fusion, amalgame ou transfert de juridiction avec un autre syndicat.[41]

Section 2 : Conseil de syndicats

Aucune disposition de la Partie I du Code de la Nouvelle-Écosse ne prévoit la possibilité pour un conseil de syndicats d'être accrédité. La chose n'est possible que dans le secteur de la construction régi par la Partie II du Code.[42]

Section 3 : L'employeur et l'association patronale

L'article 1(1)*l*) définit le terme « employer » comme étant « [...] any person who employs more than one employee ». D'autre part, l'article 1(1)*m*) définit le terme « employers' organization » comme étant une « [...] organization of employers formed for purposes that include the regulation of relations between employers and employees ». Cette définition n'a d'application que dans le secteur de la construction et non dans les autres secteurs régis par la Partie I du Code. Semblablement à la situation en Ontario, « l'accréditation » d'une association patronale n'est possible, en Nouvelle-Écosse, que dans le secteur de la construction. Dans les autres secteurs, tel que nous le verrons ci-après, le regroupement d'employeurs en associations patronales se fait toujours sur une base volontaire.[43] Il ne peut être forcé ou imposé par le Conseil.

Section 4 : Unité multipatronale

L'article 1(1)*x*) définit le terme « unit » de la façon suivante :

> « 'unit' means a group of two or more employees and 'appropriate for collective bargaining' with reference to a unit means a unit that is appropriate for such purposes whether it be an employer unit, craft unit, technical unit, plant unit, or any other unit and *whether or not the employees therein are employed by one or more employers.* »

Par ailleurs, l'article 22(1) stipule que :

> «A trade union claiming to have as members in good standing not less than forty percent of the employees of *one or more employers* in a unit appropriate for collective bargaining may [...] make application to the Board to be certified as bargaining agent of the employees in the unit.

Lorsqu'un syndicat dépose une telle demande visant les employés de deux employeurs ou plus, l'article 24(13) prescrit que le Conseil ne doit pas accréditer le syndicat à moins que (*a*) tous les employeurs y consentent ; et (*b*) que le Conseil soit satisfait que si des demandes distinctes avaient été déposées, le syndicat aurait pu être accrédité distinctement pour chacune des unités.

Il résulte de ce qui précède, qu'à l'exception du secteur de la construction, le regroupement d'employeurs en « associations patronales » pour les fins de l'accréditation d'une unité multi-patronale est toujours volontaire en Nouvelle-Écosse et ne peut être forcé ou imposé par le Conseil.[44] Dans le secteur de la construction, le Conseil a le pouvoir, lors de l'accréditation d'une association patronale, de forcer le regroupement d'employeurs oeuvrant dans une région géographique donnée mais les parties ont rarement recours à ces mécanismes particuliers. La pratique de la reconnaissance volontaire de telles unités multipatronales a la préférence.

---

40. Bien que cette interprétation semble, depuis les amendements de 1977, être douteuse selon l'opinion du professeur Christie : voir le texte du professeur Christie, page 51.
41. CHRISTIE, Innis, page 88.
42. CHRISTIE, Innis, page 50.
43. CHRISTIE, Innis, pages 30 et 52.
44. CHRISTIE, Innis, pages 52 et 76 concernant le secteur de la construction.

Section 5 : Demandes conjointes

L'article 22(6) du Code de la Nouvelle-Écosse prévoit la possibilité de demandes en accréditation conjointes par deux syndicats ou plus visant la même unité :

> « 22(6) Two or more trade unions claiming to have as members in good standing of the unions a majority of employees in a unit that is appropriate for collective bargaining may join in an application under this Section and the provisions of this Act relating to an application by one union and all matters or things arising therefrom, apply in respect of this joint application and the unions as if it were an application by one union. »

L'unité visée peut inclure les employés d'un seul employeur ou de deux ou plusieurs employeurs. Dans ce dernier cas cependant la demande sera sujette aux prescriptions de l'article 24(13) traitant des unités multipatronales.

Le professeur Christie signale que l'article 22(6) n'a jamais, à sa connaissance, été utilisé.[45]

Section 6 : Employeur unique

L'article 20 du Code de la Nouvelle-Écosse, semblablement aux articles 1(4) du Code de l'Ontario, 133 du Code canadien et 37 du Code de la Colombie-Britannique permet au Conseil de la Nouvelle-Écosse de considérer plusieurs employeurs comme étant un employeur unique. Le professeur Christie souligne que cette disposition n'a été invoquée que dans le secteur de la construction à l'égard d'employeurs s'adonnant à du « double breasting » :

> «The construction industry union have used Section 20 primarily as a means of attempting to attach collective agreement obligations agreed to by an employer in its unionized corporate form to its non unionized company or companies. »[46]

L'article 20 ne peut, par ailleurs, être invoqué de façon indépendante par les parties :

> «I do not know of any case where, in fact, certification has been sought against several companies, relying on Section 20. As we mentioned above, because there is no procedure established for making an application for a determination under Section 20, the technique adopted where an employer »double-breasts« is to apply under Section 29, the successor rights provision and then bring evidence which shows that Section 20 is applicable. In those circumstances, the Nova Scotia Board (usually in fact the Construction Industry Panel) has held that because Section 20 applies there is no need for an order under Section 29. The effect, from the applicant's point of view, is that it has received the declaration under Section 20 that it was really seeking from the outset. »[47]

En ce sens, tout comme en Ontario, il existe une relation étroite entre l'article 20 traitant de la déclaration d'employeur unique et l'article 29 traitant des droits de succession suite à une vente d'entreprise. Enfin, les conditions d'application de l'article 20 du Code de la Nouvelle-Écosse sont semblables à celles développées par le Conseil de l'Ontario.

Section 7 : Résumé

En Nouvelle-Écosse, un syndicat peut demander à être accrédité à l'égard des employés du même employeur ou des employés de deux ou plusieurs employeurs. En outre, une telle demande peut être présentée de façon conjointe par deux syndicats ou plus. Le Conseil de cette province a, en effet, le pouvoir d'accréditer des unités multipatronales mais, sauf dans le secteur de la construction, le regroupement de plusieurs employeurs dans une telle unité se fait sur une base volontaire et ne peut être forcé ou imposé. Le Conseil a, en outre, le pouvoir de traiter plusieurs employeurs comme étant un employeur unique. L'accréditation d'une association patronale n'est possible, par ailleurs, en Nouvelle-Écosse, comme en Ontario, que dans le secteur de la construction.

Le Code sanctionne également la négociation multipartite, c'est-à-dire entre un syndicat et plusieurs employeurs, ou plusieurs syndicats et un employeur ou, enfin, entre plusieurs employeurs et plusieurs syndicats, par le biais de la reconnaissance volontaire.

En conclusion, le Code de la Nouvelle-Écosse, pourvoit, dans les secteurs autres que ceux de la construction, à l'accréditation d'unités multipatronales volontaires de même qu'au dépôt de demandes conjointes en accréditation par des syndicats distincts et, à ce titre, offre plus de flexibilité, en matière d'accréditation, que le Code de l'Ontario.

---

45. CHRISTIE, Innis, page 50.
46. CHRISTIE, Innis, page 53.
47. CHRISTIE, Innis, page 53.

Chapitre 3 : Fédéral

Section 1 : Le syndicat

L'interprétation qu'a faite le Conseil canadien du terme « syndicat » que l'on retrouve à l'article 107(1) du Code canadien est sensiblement la même que celle effectuée par le Conseil de l'Ontario et les autres conseils provinciaux. Il requiert, par conséquent, sensiblement la même preuve que celle requise par ces conseils avant de reconnaître le statut de syndicat à une organisation d'employés.[48]

Semblablement à la législation ontarienne et à celle de la Nouvelle-Écosse, le Code canadien ne nie pas le statut de « syndicat » à l'association d'employés dominée ou influencée par un employeur. Cependant, tout comme dans ces deux provinces, le Conseil canadien ne pourra l'accréditer et, ce, comme le précise l'article 134(1), s'il « [...] est convaincu qu'un syndicat est dominé ou influencé par un employeur au point que son aptitude à représenter les employés de l'employeur aux fins des négociations collectives est diminuée ». L'article 134(1) retient, par conséquent, semblablement à l'article 24(15) du Code de la Nouvelle-Écosse un test « d'aptitude » qui n'existe pas en Ontario. L'ingérence et la domination sont aussi deux pratiques déloyales de travail prohibées par l'article 184(1)*a*) du Code canadien mais une preuve à l'effet que l'employeur a récemment ou dans le passé contrevenu à cet article n'est pas pertinente aux fins de l'application de l'article 134(1).[49] A ce titre, l'étanchéité entre les articles 134(1) et 184(1)*a*) du Code canadien semble plus grande qu'entre les articles 13 et 48, d'une part, et 64, d'autre part, du Code de l'Ontario. Enfin, semblablement au Conseil de l'Ontario, le Conseil canadien distingue entre l'ingérence « positive » et l'ingérence « négative » mais, ce, dans le cadre de plaintes sous l'article 184(1)*a*), bien qu'il y ait lieu de penser qu'il ferait la même distinction dans le cadre d'une enquête menée sous l'article 134(1).[50]

L'article 134(2) prohibe également l'accréditation de syndicats s'adonnant à des pratiques discriminatoires mais sa portée est plus restreinte que celle de l'article 13 du Code de l'Ontario et 24(15) du Code de la Nouvelle-Écosse en ce qu'il ne vise que le refus d'adhésion à un employé ou une catégorie d'employés en vertu d'un principe ou d'une pratique que suit le syndicat relativement aux conditions requises pour y adhérer. Contrairement aux articles précités, l'article 134(2) ne réfère pas à la discrimination basée sur le sexe, la race, la couleur, la situation de famille et autres distinctions illicites mais le Conseil canadien, tout comme ceux de l'Ontario et de la Nouvelle-Écosse refusera l'accréditation à un syndicat refusant l'adhésion à une personne ou catégorie de personnes qu'il serait tenu de représenter si l'accréditation lui était accordée.

Dans les deux cas prévus par l'article 134, le Code invalide toute convention collective qu'aurait pu avoir conclue un tel syndicat.

Enfin, comme dans toutes les juridictions étudiées, le statut de syndicat, une fois établi, n'est pas remis en cause par une fusion, un amalgame ou un transfert de juridiction au sens de l'article 143 avec un autre syndicat.

Section 2 : Conseil de syndicats

Le Code canadien, pour sa part, ne définit pas ce qu'il faut entendre par un « conseil de syndicats » mais l'article 130(1) prévoit que lorsque deux syndicats ou plus se sont constitués en un conseil de syndicats, le conseil ainsi formé peut, de la même manière qu'un syndicat, demander au Conseil son accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité.[51] Il faut noter que le regroupement de deux ou plusieurs syndicats en un conseil de syndicats se fait toujours sur une base volontaire, il n'est jamais forcé ou obligatoire. Cette demande d'accréditation peut viser les employés d'un seul employeur aussi bien que ceux de plusieurs employeurs.[52]

L'article 130(2) prévoit que le Conseil peut accréditer un tel conseil de syndicats lorsqu'il est convaincu que les conditions d'accréditation prescrites par le Code sont remplies. Ceci signifie que chacun des membres du conseil de syndicats doit satisfaire à la définition de « syndicat ». Par ailleurs, le conseil de syndicats devra démontrer que la constitution liant ses membres lui confère l'autorité nécessaire à assumer les obligations et responsabilités que le Code impose à un agent négociateur. La demande du conseil de syndicats devra, enfin, satisfaire aux autres conditions prévues par le Code pour l'accréditation d'un syndicat dont, entre autres, avoir été déposée dans les délais et viser une unité appropriée. Le conseil de syndicats devra également démontrer son caractère majoritaire parmi les employés

48. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 13-14-15.
49. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 15 et 122.
50. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 122.
51. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 33-34.
52. Si, par exemple, plusieurs employeurs se sont *volontairement* regroupés en association patronale tel que le prévoit l'article 131 ou si le Conseil ordonne ce regroupement d'employeurs dans certains secteurs prévus par l'article 132.

de l'unité. A cet égard, semblablement à l'article 10(3) du Code de l'Ontario, l'article 130(3) du Code canadien prescrit que l'adhésion à un syndicat qui fait partie d'un conseil de syndicats est censée être une adhésion au conseil de syndicats.

Une fois accrédité, le conseil de syndicats est considéré, pour les fins d'application du Code, comme un « syndicat » (article 130(4)*b*)). En outre, l'article 179 prescrit spécifiquement, par abondance de précaution, qu'aux fins des dispositions relatives aux grèves et lock-out ainsi qu'en ce qui a trait aux pratiques déloyales, un « syndicat » comprend un conseil de syndicats. Enfin, l'article 130(4)*a*) prescrit que le conseil de syndicats et chaque syndicat qui en fait partie est lié par toute convention collective intervenue entre le conseil de syndicats et l'employeur. Par conséquent, même si par la suite le conseil de syndicats se démembre en tout ou en partie, chaque syndicat demeure néanmoins lié par cette convention collective.

Section 3 : L'employeur et l'association patronale

L'article 107(1) du Code canadien définit le terme « employeur » comme étant :

> «*a*) quiconque emploie un ou plusieurs employés, et,
> *b*) en ce qui a trait à un entrepreneur dépendant, la personne pour le compte de laquelle l'entrepreneur dépendant fournit des services dans le cadre d'une entente qui peut, selon l'avis du Conseil, faire l'objet d'une négociation collective ; »

L'article 107(1) définit, d'autre part, une « association patronale » comme étant « une association d'employeurs ayant notamment pour objet de réglementer les relations entre employeurs et employés ». A cet égard, bien qu'il n'est pas nécessaire que l'association soit incorporée, celle-ci doit être régie par une constitution. Le regroupement d'employeurs en association patronale ou dans une unité multipatronale se fait, tel qu'en Nouvelle-Écosse, sur une base volontaire mais, contrairement à cette juridiction, le regroupement d'employeurs en association patronale ou dans une unité multipatronale peut aussi être imposé par le Conseil canadien dans certaines circonstances, tel que nous le verrons ci-après.

Section 4 : Unité multipatronale

En vertu de l'article 131, un syndicat ou un conseil de syndicats peut présenter une demande d'accréditation visant les membres de deux ou plusieurs employeurs qui se sont formés en association patronale. Dans ce dernier cas, le Conseil peut désigner telle association comme un employeur au sens du Code. Trois conditions sont requises pour que le Conseil exerce le pouvoir que lui confère cette disposition :

> «*a*) une demande d'accréditation visant une unité qui regroupe deux employeurs ou plus doit avoir été présentée ;
> *b*) les employeurs doivent avoir formé une « association d'employeurs ». Une telle association patronale est définie, comme nous l'avons vu plus haut, à l'article 107(1) du Code. Il n'est pas nécessaire que l'association patronale existe au moment du dépôt de la requête en accréditation, elle peut être formée en tout temps avant la décision du Conseil ;
> *c*) chaque employeur doit avoir passé à cette association les pouvoirs nécessaires lui permettant d'agir à titre d'employeur et de remplir les obligations que lui impose le Code. Le Conseil vérifiera le mandat que l'association a reçu. Il est important que ces derniers soient liés par la décision prise par leur association patronale et qu'ils ne puissent pas aisément se retirer de celle-ci. Le Conseil vérifiera également si la constitution permet à l'association d'interpréter et d'appliquer uniformément les dispositions de la convention collective à intervenir. »[53]

Une telle association est *volontaire*. Tout employeur peut se retirer aux conditions prévues dans la constitution. Néanmoins, dans un tel cas, il demeure lié par la convention collective convenu par l'association patronale. De plus, celui-ci, une fois retiré de l'association patronale, peut être contraint d'entreprendre des négociations collectives si un avis en ce sens lui est adressé par le syndicat.

L'article 132 prévoit, d'autre part, l'accréditation d'unités multipatronales *mandatoires* dans certaines circonstances. Les conditions suivantes doivent être satisfaites avant qu'une accréditation puisse être émise en vertu de cette disposition :

> «*a*) la demande d'accréditation doit viser les employés de deux employeurs ou plus ;
> *b*) les employés doivent être employés
> (i) soit dans l'industrie du débardage ;
> (ii) soit dans une autre industrie ayant fait l'objet d'une recommandation en ce sens au

53. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 34 et 35.

gouverneur général en conseil effectuée par le Conseil canadien suite à une enquête établissant que les employeurs opèrent dans une région géographique donnée, qu'ils tirent leur main-d'oeuvre d'un groupe d'employés utilisés de temps à autre par un ou plusieurs des employeurs et que la recommandation du Conseil soit entérinée par arrêté en conseil. A ce jour, aucune telle enquête n'a été effectuée par le Conseil canadien ;

c) le Conseil doit être satisfait que les employés de l'employeur de la région géographique déterminée constituent une unité appropriée ;

d) la demande doit satisfaire aux autres conditions prévues par le Code pour l'accréditation d'un syndicat. »[54]

L'article 132 n'a été appliquée qu'à l'égard des employeurs oeuvrant dans l'industrie du débardage. A cet égard, le Conseil a indiqué qu'il n'interviendrait pour lier tous les employeurs de tous les employés qu'à titre exceptionnel et qu'il devait être convaincu qu'une telle accréditation favoriserait la paix industrielle dans le port concerné. D'autre part, le Conseil a déjà mentionné qu'il devait au préalable être convaincu que tous les employeurs concernés par l'ordonnance à intervenir étaient d'accord pour être regroupés dans une telle unité multipatronale. Toutefois, cette exigence qui n'est pas prévue à l'article 132 n'a pas été reprise par la suite.

Après l'émission d'une ordonnance d'accréditation en vertu de l'article 132, le Conseil doit ordonner aux employeurs visés par l'ordonnance de se désigner un mandataire pour les représenter et de lui déléguer tous les pouvoirs nécessaires pour lui permettre de s'acquitter de ses fonctions et obligations prévues par le Code. L'article 132 ne précise pas quels pouvoirs le Conseil possède dans le cas où les employeurs ne s'entendraient pas pour désigner un mandataire. Le Conseil possède certainement le pouvoir de trancher une telle question si un quelconque effet doit être donné aux dispositions de l'article 132.[55]

Section 5 : Employeur unique

L'article 133 permet au Conseil canadien de déclarer que plusieurs employeurs doivent être considérés comme un seul employeur pour les fins de l'application du Code canadien. Les conditions pour qu'une telle déclaration puisse être effectuée sont les suivantes :

«*a*) chacune des entreprises doit être une affaire ou un ouvrage de compétence fédérale ;

b) il doit y avoir plus d'une de ces entreprises ;

c) elles doivent être associées ou reliées entre elles ;

d) elles doivent être sous une direction ou un contrôle commun ;

e) il doit y avoir deux employeurs ou plus tel que défini par le Code. Ainsi, si l'un d'entre eux n'a pas ou n'a plus d'employés au moment de la décision, il ne sera pas lié par la déclaration à intervenir. »[56]

Si toutes ces conditions sont satisfaites, le Conseil se demandera alors s'il est opportun de prononcer la déclaration d'employeur unique. A cet égard, le Conseil considère que l'article 133 ne peut être utilisé qu'à titre de moyen permettant de promouvoir la paix industrielle. Ainsi, par exemple, une déclaration en vertu de cet article pourra être effectué afin d'empêcher qu'un employeur se serve de voiles corporatifs, en créant diverses compagnies, pour éviter de faire face à ses obligations d'employeur. Le Conseil se servira aussi de l'article 133 pour rationaliser les unités d'accréditation tel que par exemple, pour le fusionnement de deux unités, si la chose est opportune et appropriée. Par ailleurs, le Conseil refusera d'efectuer une déclaration d'employeur unique si le seul but recherché par le syndicat requérant est d'assujettir une entreprise à la négociation collective sans avoir à satisfaire aux règles prévues par le Code pour l'accréditation ou, encore, si la demande ne vise qu'à améliorer la position du syndicat à la table des négociations.

Section 6 : Résumé

Sous le Code canadien, un syndicat ou un conseil de syndicats peut demander à être accrédité pour une unité unipatronale ou multipatronale. Le Code pourvoit, en effet, à l'accréditation d'unités multipatronales volontaire de même que dans certains secteurs, à l'accréditation d'unités multipatronales mandatoires. Le Conseil ne peut forcer le regroupement de plusieurs syndicats en un conseil de syndicats mais il peut, sous l'article 132, forcer le regroupement de plusieurs employeurs en une unité multipatronale. Le Conseil peut, en outre, considérer plusieurs employeurs comme constituant un employeur unique.

---

54. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 35 et 36.
55. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 37.
56. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 37.

La négociation multipartite, c'est-à-dire, entre, d'une part, un syndicat et plusieurs employeurs, ou, d'autre part, un conseil de syndicats et un employeur et, enfin, entre un conseil de syndicats et une association patronale est aussi permise par le biais de la reconnaissance volontaire.

En conclusion, le législateur canadien a adopté des mécanismes d'accréditation se situant dans le courant général des recommandations formulées par la Commission Woods et a ainsi pourvu à l'assouplissement des structures de négociation.

Chapitre 4 : Colombie-Britannique

Section 1 : Le syndicat

L'article 1 définit le terme « trade union » de la façon suivante :

> « 'trade union' means a *local or Provincial organization* or association of employees, or a *local or Provincial branch of a national or international organization* or association of employees *in the Province*, that has as one of its purposes the regulation in the Province of relations between employers and employees through collective bargaining, and includes an association or counsel of trade unions, *but not an organization or association of employees that is dominated or influenced by an employer.* »

Il existe deux particularités à cette définition. La première consiste dans le fait que le syndicat, qu'il s'agisse d'un syndicat indépendant ou d'un local de syndicat national ou international, doit être « [...] local or provincial in character ».[57] La seconde caractéristique réside dans le fait que, contrairement au Code canadien et aux Codes de l'Ontario et de la Nouvelle-Écosse, une association dominée ou influencée par l'employeur est exclue de la définition de syndicat. En outre, l'article 50(a) du Code de la Colombie-Britannique, semblablement aux articles 134(1) du Code canadien, 13 et 48 du Code de l'Ontario et 24(15) du Code de la Nouvelle-Écosse, prohibe l'accréditation d'une association d'employés dont la :

> « [...] formation, administration, management or policy of which is, in the Board's opinion, dominated or influenced by an employer or a person acting on his behalf. »

L'article 50(*b*) prohibe, semblablement aux Codes de l'Ontario et de la Nouvelle-Écosse, l'accréditation d'un syndicat qui :

> « [...] discriminates against a person, contrary to the Human Rights Code. »

Dans ces deux cas, soit celui de domination et de pratiques syndicales discriminatoires, toute convention collective conclue par un tel syndicat est invalide.

Enfin, comme dans les autres juridictions, une fois le statut de syndicat acquis, ce dernier n'est pas remis en cause par une fusion, un amalgame ou un transfert de juridiction, au sens de l'article 54, dans lequel il serait impliqué.

Section 2 : Conseil de syndicats

L'article 1 définit le terme « council of trade unions » comme incluant « [...] an allied council, a trades council, a joint board or another association of trade unions ». Un conseil de syndicats peut présenter une demande en accréditation à l'égard d'une unité unipatronale ou multipatronale tel que nous le verrons ci-après.

Section 3 : L'employeur et l'association patronale

L'article 1 du Code de la Colombie-Britannique définit le terme « employer » comme désignant « [...] a person who employs one or more employees and includes an employers' organization ». A son tour, un « employers' organization » est définit comme désignant :

> « [...] an organization of employers in the province that has, as one of its purposes, the regulation in the province of relations between employers and employees through collective bargaining. »

Tel que nous le verrons ci-après, l'accréditation d'une association patronale est possible en Colombie-Britannique, contrairement à la situation dans les autres juridictions, dans tout secteur et non uniquement dans celui de la construction.

Section 4 : Unité multipatronale

L'article 1 définit le terme « unit » de la façon suivante :

> « 'unit' means a group of employees, and the expression 'appropriate for collective bargaining' or »appropriate bargaining unit« , with reference to a unit, means a unit determined by the Board to be appropriate for collective bargaining, whether it is an employer unit, craft unit, technical unit,

---

57. KELLEHER, Stephen, page 50.

plant unit or another unit, and whether or not the employees in it are employed by one or more employers. »

L'article 40 permet, à cet égard, l'accréditation d'un syndicat ou d'un conseil de syndicats pour une unité multipatronale *volontaire*. Tous les employeurs visés par la demande doivent en effet consentir à être regroupés dans une telle unité et ne peuvent y être forcés par le Conseil. L'article 40 se distingue, par ailleurs, des articles 22(1) du Code de la Nouvelle-Écosse et 131 du Code canadien en ce qu'il permet à un syndicat ou un conseil de syndicats détenant des droits de représentation à l'égard des employés d'un employeur de déposer une demande en accréditation visant à faire inclure dans cette dernière les employés d'un autre employeur qu'il ne représente déjà. Si la demande est accueillie, l'article 40(2.1) confère au Conseil le pouvoir d'accréditer le syndicat ou le conseil de syndicats ou de modifier le certificat d'accréditation qu'il détient de même que d'aplanir certaines difficultés résultant de l'intégration des nouveaux employés dans l'unité existante :

« 40(2.1) Where a representation vote ordered under this Section has been held and a majority of the votes included in the count favor representation by the trade union, the Board

(*a*) shall certify the trade union as bargaining agent for the unit ;

(*b*) may amend, to the extent it considers necessary or advisable, the description of the unit contained in a collective agreement which subsists with respect to employees in the unit, and

(*c*) may give directions it considers necessary or advisable respecting the interpretation and application of a collective agreement affecting employees in the unit, and modify or restrict the operation or effect of a provision of a collective agreement in order to define the seniority rights under it of employees in the unit. »

Stephen Kelleher écrit ce qui suit à l'égard du mécanisme d'accréditation prévu par l'article 40 :

«In applications for multi-employers certifications, the amendments to the Code now require that all employers in the proposed bargaining unit consent to the multiple employer certification. Prior to the amendments only a majority of the employers were required to consent to the representation of the unit by one trade union. In determining the appropriateness of the bargaining unit applied for the Board must be satisfied that there is a community of interest in the employees of the overall unit and that the proposed structure is viable in relation to all of the employers and the industry concerned. Once these determinations are made, the Board will order a representation vote to be taken among the employees not already represented by the trade union at the time the application under the multi-employers certification is made. If the application is successful and a majority of these particular employees favour representation by the trade union, the Board will certify the applicant trade union. As a result of the amendments now the Board has the power to give directions with respect to the application of the collective agreement affecting the employees in the unit. »[58]

L'article 40 permet par conséquent à un syndicat d'élargir le champ de son unité sans avoir à déposer, en premier lieu, une demande en accréditation distincte pour les nouveaux employés et, par la suite une demande visant à faire fusionner cette nouvelle unité à son unité existante.

L'article 57 prévoit, d'autre part, un mécanisme d'accréditation particulier. Ce dernier permet l'accréditation d'un conseil de syndicats pour une unité multipatronale *obligatoire*. L'article 57 est applicable dans les circonstances suivantes :

1. Plusieurs syndicats regroupés volontairement en un conseil de syndicats cherchent à être accrédités pour une unité multipatronale.
2. Divers syndicats non regroupés en conseil de syndicats sont déjà accrédités à l'égard des employés d'un même employeur ou de plusieurs employeurs et les structures de négociation ne favorisent pas la paix industrielle.

Dans le premier cas, le regroupement de plusieurs syndicats en un conseil de syndicats est volontaire. Le conseil de syndicats cherche, de sa propre initiative, à être accrédité pour une unité multipatronale même si les employeurs visés par la demande n'y consentent pas. Dans le second cas, le regroupement de plusieurs syndicats en un conseil de syndicats est imposé par le Conseil. Dans les deux cas, le regroupement de plusieurs employeurs en une unité multipatronale peut être imposé par le Conseil, que ces derniers y consentent ou non. Il s'agit alors d'une exception à l'article 40 étudié ci-dessus. Cependant, le Conseil ne forcera pas le regroupement d'employeurs en une unité multipatronale, même s'il en possède le pouvoir en vertu de cet article, s'il ne lui est pas démontré qu'une telle accréditation est

58. KELLEHER, Stephen, pages 53-54.

nécessaire en vue de rationaliser les structures de négociation entre les parties et ainsi favoriser la paix industrielle.

Le mécanisme prévu par l'article 57 est fort distinct, cependant, de celui existant sous les articles 131 et 132 du Code canadien. L'alinéa 1 de l'article 57 édicte qu'un syndicat ou plusieurs syndicats peuvent s'adresser au ministre afin que ce dernier :

> «To secure and maintain industrial peace and promote conditions favourable to settlement of disputes, [...] and after the investigation he considers necessary or advisable, direct the Board to consider [...] whether in a particular case a council of trade unions would be an appropriate bargaining agent for a unit. »

Le ministre conserve la discrétion de refuser de référer la demande au Conseil. Il peut également, de sa propre initiative (on his own motion), sans demande à cet effet, référer au Conseil, la question de savoir si, dans un cas particulier, un conseil de syndicats constituerait un agent négociateur approprié pour une unité donnée.

Une fois la demande ou question référée au Conseil, ce dernier doit, en vertu de l'alinéa 2 de l'article 57, déterminer :

1. «Whether the proposed bargaining unit is appropriate for collective bargaining » ; et,
2. «Whether the proposed council of trade unions is representative of the employees in that unit. »

Enfin, si le Conseil répond positivement à ces deux questions, et s'il détermine que la chose est nécessaire ou appropriée, il peut, soit accréditer le conseil de syndicats, soit, particulièrement dans le deuxième cas mentionné ci-dessus, modifier un certificat d'accréditation existant en y substituant le nom du conseil de syndicats à celui du syndicat ou des syndicats qui y figurent.

Lorsque le Conseil répond positivement à la question ou à la demande référée par le ministre, les alinéas 5 et 6 de l'article 57 lui confèrent tous les pouvoirs nécessaires afin de régler les difficultés pouvant découler de l'accréditation d'un conseil de syndicats :

> « 57(5). The Board may make orders and issue directions as it may in its discretion consider necessary or advisable respecting the formation of councils of trade unions and the fair representation of the trade unions comprising the council.
>
> (6). Where the Board certifies a council of trade unions under this section, it may
>
> (*a*) determine that no collective agreement is in effect or binding on all or any of the employees in the unit ;
>
> (*b*) determine whether a provision of a collective agreement is binding on all or any of the employees in the unit ;
>
> (*c*) determine that a provision in a collective agreement that is in effect and binding on all or any of the employees should continue to be in effect and binding on those employees for a term the Board determines ;
>
> (*d*) extend the provisions of one or more collective agreements that are in effect to all or any of the employees ;
>
> (*e*) settle the terms and conditions of a new collective agreement based in whole or in part on one or more of the collective agreements in effect and binding on all or any of the employees ; and
>
> (*f*) make other orders or determinations that may be necessary or advisable to carry out the purposes of this section. »

Ces pouvoirs sont nécessaires particulièrement dans le deuxième cas mentionné ci-dessus. Ces divers syndicats, déjà accrédités et non déjà formés en conseil de syndicats, peuvent, en effet, avoir conclu des conventions collectives avec le ou les employeurs concernés au moment où ils sont regroupés en un conseil de syndicats par ordonnance du Conseil. Ces conventions collectives peuvent venir à échéance à des dates différentes. Certaines frictions peuvent se créer du fait que des syndicats qui, auparavant, négociaient en leur nom propre seront dorénavant représentés à la table des négociations par le conseil de syndicats. Toutes ces difficultés peuvent être aplanies par le Conseil en vertu des pouvoirs mentionnées ci-haut.

Dans une affaire où le renvoi effectué par le ministre concernait une situation où les structures de négociation ne favorisaient pas la paix industrielle en raison du fait qu'une multiplicité de syndicats détenaient des certificats d'accréditation à l'égard d'autant de groupes d'employés d'un employeur, le Conseil a expliqué, tel que rapporté ci-après par Stephen Kelleher, le but de l'article 57 et l'effet de l'accréditation d'un conseil de syndicats dans une telle situation :

> «The Board has acted under this section where it determines that a state of highly unsatisfactory industrial relations may be aleviated with the introduction of a larger appropriate bargaining unit which permits coordination of negotiations. The

Board is enabled through this section to enlarge the bargaining unit without disturbing the long history of trade union representation by removing the incumbent bargaining agents. The new legal bargaining agent is deemed to be a joint council of the trade unions which previously had individual certifications for that employer. A constitution is developed establishing the relationship between the parties affected : the employees, individual unions and the council of trade unions as a whole. The key element instituted through this section is that upon the formation of this council, collective bargaining is conducted through one common set of negotiations between the employer and the joint council. »[59]

L'article 57 permet, par conséquent, de rationaliser les structures de négociation existant entre les parties lorsque :

1. Plusieurs syndicats regroupés volontairement en un conseil de syndicats détiennent des certificats d'accréditation à l'égard d'autant d'employeurs et qu'il serait approprié que ces derniers soient regroupés en une unité multipatronale de façon à ce que, de part et d'autre, il n'y ait qu'un seul interlocuteur autorisé à la table des négociations.
2. Divers syndicats non encore regroupés en un conseil de syndicats détiennent des certificats d'accréditation à l'égard d'autant d'employeurs et qu'il serait approprié de regrouper les syndicats en un conseil de syndicats, d'une part, et les employeurs en une unité multipatronale, d'autre part, de façon à ce que de part et d'autre il n'y ait qu'un seul interlocuteur autorisé à la table des négociations.

Section 5 : Accréditation d'une association patronale

L'article 59 du Code de la Colombie-Britannique pourvoit à l'accréditation d'une association patronale.[60] Une association patronale accréditée acquiert le droit exclusif de négocier au nom des employeurs qu'elle représente. Contrairement à la situation dans les autres provinces, l'accréditation d'une association patronale est possible dans tous les secteurs et non uniquement dans celui de la construction. D'autre part, le regroupement d'employeurs en une telle association se fait sur une base volontaire. Aucun employeur ne sera inclus dans une telle association et représenté par cette dernière s'il n'y consent pas.

Lorsque l'association satisfait aux diverses conditions prévues par le Code[61] et que le Conseil l'accrédite, un employeur nommé dans le certificat d'accréditation ne peut, suite à la conclusion d'une convention collective, s'en retirer qu'à certaines périodes précises et uniquement du consentement du Conseil.[62]

Section 6 : Employeur unique

Comme dans les autres juridictions, le Conseil de la Colombie-Britannique possède, en vertu de l'article 37 du Code de cette province, le pouvoir de traiter plusieurs employeurs comme constituant un employeur unique. Les conditions d'application de cette disposition sont semblables à celles énoncées par le Conseil de l'Ontario.[63]

L'application de cette disposition est significative non pas uniquement dans le domaine de l'accréditation mais également dans le domaine du piquetage vu la juridiction que le Conseil de la Colombie-Britannique possède sur cette question :

« In the context of a work stoppage, the union may invoke this Section but these determinations are generally for the purposes of present piquetting and are not decisions that corporate entities be treated as one for any other purposes of the Code. »[64]

Section 7 : Demande conjointe

L'article 39(5) du Code de la Colombie-Britannique prévoit la possibilité de requête en accréditation conjointe :

«Two or more trade unions claiming to have together as members in good standing a majority of employees in a unit appropriate for collective bargaining may join in an application under this Part, and the provisions of this Act relating to an application by one trade union, and all matters or things arising from it, apply to the application of those trade unions as if one trade union were applying. »

59. KELLEHER, Stephen, pages 54-55.
60. KELLEHER, Stephen, pages 4 et 60.
61. KELLEHER, Stephen, page 60.
62. KELLEHER, Stephen, page 61.
63. KELLEHER, Stephen, page 55.
64. KELLEHER, Stephen, page 56.

Cette demande ne peut viser une unité comprenant les employés d'un seul employeur de même que ceux de deux ou plusieurs employeurs. Dans ce dernier cas, cependant, la demande sera sujette aux prescriptions de l'article 40 dont nous avons traité ci-dessus.

Section 8 : Résumé

En Colombie-Britannique, un syndicat ou un conseil de syndicats peut présenter une demande en accréditation visant une unité unipatronale ou multipatronale. En outre, une telle demande peut être présentée de façon conjointe par deux syndicats ou plus.

En règle générale, le regroupement de plusieurs employeurs en une unité multipatronale se fait sur une base volontaire. Le Code permet également l'accréditation d'une association patronale volontaire. Cependant, le Conseil possède le pouvoir de traiter plusieurs employeurs comme constituant un employeur unique. Enfin, lorsque la chose est nécessaire à la rationalisation des structures de négociation, le Conseil peut imposer le regroupement de plusieurs syndicats en un conseil de syndicats et le regroupement de plusieurs employeurs en une unité multi-patronale.

De toute les juridictions étudiées, par conséquent, la Colombie-Britannique est celle offrant le plus de flexibilité dans les structures de négociation.

Partie 2 : Les délais de présentation de la demande

Dans la plupart des législations du travail au Canada, les périodes au cours desquelles une demande d'accréditation peut être déposée sont définies en fonction d'au plus quatre (4) variables exposées ci-après.

Chapitre 1 : Les deux premières variables

Les deux premières variables sont les suivantes : l'existence ou non d'une convention collective à l'égard d'une unité donnée et la présence ou non d'un syndicat accrédité ou reconnu à l'égard de cette unité.

Lorsqu'une convention collective a été conclue à l'égard d'une unité donnée, la législation crée une « période ouverte » préalablement, soit à l'expiration de ladite convention, soit à sa date d'anniversaire, ou, enfin, à son renouvellement automatique, lorsque la convention comprend une clause de tacite reconduction, au cours de laquelle une demande par un syndicat maraudeur pourra être déposée. La durée de cette période peut, d'autre part, varier d'une juridiction à l'autre.[65] A cet égard, les Codes précisent bien quels sont les délais de présentation lorsqu'une convention collective a été conclue à l'égard d'une unité donnée mais ils ne définissent pas clairement à l'égard de quelle unité cette convention collective doit s'appliquer. La question se pose, par exemple, lorsque l'unité recherchée diffère de celle pour laquelle une convention est en vigueur bien que ladite convention couvre, en tout ou en partie, les membres de l'unité visée. Il existe principalement trois situations de ce genre :

1) Un syndicat demande à être accrédité à l'égard d'une petite unité comprise à l'intérieur d'une plus grande déjà représentée par une autre syndicat alors qu'une convention collective a été conclue, est en vigueur et lie tous les employés compris dans cette plus grande unité y compris, bien entendu, ceux visés par la demande.

2) Un syndicat demande à être accrédité à l'égard d'une unité englobant une plus petite unité pour laquelle un syndicat a déjà été accrédité, alors qu'une convention collective est en vigueur et lie les employés de cette plus petite unité.

3) Un syndicat demande à être accrédité pour une unité empiétant en partie (« overlap ») sur une autre unité déjà représentée par un autre syndicat et à l'égard de laquelle une convention collective est en vigueur.

Dans ces situations, le Conseil de la Colombie-Britannique et le Conseil canadien, à tout le moins, ont dans les affaires *White Spot Limited*[66], pour le premier et dans *Société RadioCanada*[67], pour le second, adopté les solutions suivantes : dans le premier cas, soit celui où l'unité visée est comprise à l'intérieur d'une plus grande unité et dont l'accréditation aura pour effet de fragmenter l'unité existante, la demande devra être présentée au cours de la période ouverte précédant l'expiration de la convention collective ou sa date d'anniversaire. En d'autres termes, la demande devra être déposée dans les délais prévus par les dispositions du Code définissant les périodes ouvertes lorsqu'une convention collective est en vigueur dans l'unité visée. Dans les deuxième et troisième cas, la demande pourra être présentée en tout temps si elle vise des unités subs-

---

65. Deux mois en Ontario, article 5(4) ; deux mois en Colombie-Britannique, article 39(2)*b*) et (6) ; trois mois sous le Code canadien, article 124(2)c) ; trois mois en Nouvelle-Écosse, article 22(4).

66. (1976) 1 Can. L.R.B.R. 241.

67. (1982), 44 di 19 ; FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 25-26.

tantiellement différentes de celle déjà représentée par un autre agent négociateur. Lorsque aucune convention collective n'est en vigueur dans l'unité visée mais qu'un syndicat a été accrédité à l'égard de cette dernière, les Codes prescrivent invariablement qu'aucune demande en accréditation ne peut être déposée à l'égard de cette unité dans une certaine période donnée suivant l'accréditation du syndicat en place. En Nouvelle-Écosse[68], en Ontario[69] et au fédéral[70], il s'agit d'une période d'un an depuis l'accréditation du syndicat, alors qu'en Colombie-Britannique il s'agit d'une période de six mois.[71]

Chapitre 2 : La troisième variable

En plus des deux premières variables exposées ci-dessus en fonction desquelles les délais de présentation des demandes en accréditation sont définis, certains codes ont recours à une troisième variable. Cette dernière consiste dans le fait de la médiation ou de la conciliation à laquelle les parties ont ou non eu recours en période de négociation et dont l'effet est de « refermer » la période ouverte ou d'en différer l'avènement jusqu'à ce que certains délais se soient écoulés et que les parties aient acquis le droit de grève ou de lock-out.

Chapitre 3 : La quatrième variable

Enfin, plusieurs Codes définissent les périodes au cours desquelles une demande d'accréditation peut être déposée en fonction d'une quatrième et dernière variable, soit le fait d'une grève ou d'un lock-out légal sévissant dans l'unité visée par la demande. Le recours aux sanctions économiques aura pour effet de faire échec à toute demande en accréditation visant l'unité en grève ou faisant l'objet d'un lock-out durant une certaine période de temps, généralement six mois.

Chapitre 4 : Les régimes dans les diverses juridictions

Section 1 : Ontario

En Ontario, les délais de présentation des demandes en accréditation ont été conçus en fonction des quatre variables exposés ci-dessus.[72]

Section 2 : Fédéral

Le législateur canadien a, pour sa part, défini les délais de présentation des demandes en accréditation en fonction des deux premières et de la quatrième variable.[73] En d'autres termes, lorsqu'il n'y a pas de convention collective en vigueur dans une unité, soit parce que cette dernière a expiré, soit parce que le syndicat en place n'a pas encore réussi à en conclure une, et si aucune grève légale ou lock-out ne sévit dans ladite unité, bien que les parties en aient acquis le droit, les délais de présentation d'une demande en accréditation déposée par un syndicat maraudeur visant ladite unité ne seront pas affectés, contrairement à la situation en Ontario, par le fait que le syndicat en place ait eu recours aux services d'un conciliateur, d'un commissaire-conciliateur ou d'une commission de conciliation.

Section 3 : Nouvelle-Écosse

Les délais de présentation d'une demande en accréditation dans cette province ont été définis en fonction des deux premières variables uniquement. En d'autres termes, l'existence d'une grève ou d'un lock-out légal dans une unité donnée de même que le fait que les parties aient eu recours à la médiation ou à la conciliation n'affectent pas les délais de présentation.

Section 4 : Colombie-Britannique

Dans cette province, le législateur a défini les périodes ouvertes en fonction des deux premières variables uniquement bien que certaines dispositions particulières ont été prévues dans le cas de demandes en accréditation déposées par un conseil de syndicats ayant préalablement été accrédité en vertu de l'article 57 du Code de cette province.[74]

Partie 3 : « Clauses guichet »

Il convient de signaler ici une disposition du Code de l'Ontario que l'on pourrait qualifier de « clause de guichet ouvert » par contraste avec l'article 27.1 du Code du Québec qu'il est convenu d'appeler « clause de guichet fermé ». L'article 103(3) du Code de l'Ontario prescrit la marche à suivre lorsque plus d'une demande

68. Article 22(3).
69. Article 5(2).
70. Article 124(2)*b*).
71. Article 39(2)*a*).
72. Voir articles 5 et 61 ; LANGILLE Brian, pages 3-19 à 3-21.
73. Article 124(2) et (3) ; FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 23 à 26.
74. Voir l'article 39(3) et (4).

sont déposées, successivement, en période ouverte à l'égard de la même unité :

> « 103(3). Notwithstanding sections 5 and 57, where an application has been made for certification of a trade union as bargaining agent for employees in a bargaining unit [...] and a final decision of the application has not been issued by the Board at the time a subsequent application for such certification [...] is made with respect to any of the employees affected by the original application, the Board may,
>
> (*a*) treat the subsequent application as having been made on the date of the making of the original application ;
>
> (*b*) postpone consideration of the subsequent application until a final decision has been issued on the original application and thereafter consider the subsequent application but subject to any final decision issued by the Board on the original application ; or
>
> (*c*) refuse to entertain the subsequent application. »

Cette disposition a été appliquée de la façon suivante :

> «As a matter of practice, where a certification [...] application has been made and a decision has not been issued, the Board will usually treat a subsequent application as having been made on the date of the making of the original application if the subsequent application is made on or before the *terminal date* set for the original application, and the *terminal date* set for the original application will also be applied to the subsequent application. [...] if the subsequent application is made after the terminal date set for the original application and a decision has not been issued on the latter, the Board will usually defer consideration of the subsequent application until after a decision has been issued on the original application. If the original application is granted, the Board refuses to entertain the second. »[75]

Le « terminal date » auquel il est référé dans l'extrait qui précède est une période de sept jours commençant à s'écouler depuis la date du dépôt d'une demande en accréditation. Ainsi, lorsqu'une demande en accréditation est déposée à l'égard d'une unité donnée et que dans les sept jours suivant un autre syndicat dépose une demande semblable visant la même unité, le Conseil joindra les deux demandes et les entendra simultanément. Au contraire, lorsqu'une syndicat dépose une demande en accréditation à l'égard d'une unité donnée et qu'à l'expiration d'un délai de sept jours depuis le dépôt de cette demande un autre syndicat formule une demande semblable à l'égard de la même unité, le Conseil différera l'audition de la demande subséquente jusqu'à ce qu'il ait rendu une décision sur la première demande. Si cette dernière est accueillie, la seconde sera rejetée. Le « terminal date », soit la période de sept jours suivant le dépôt d'une demande en accréditation constitue par conséquent une période au cours de laquelle le guichet est ouvert. Une fois le guichet fermé le sort de la seconde demande dépend de celui de la première.

Partie 4 : La détermination du caractère approprié de l'unité

Chapitre 1 : Politiques générales

Le Conseil de l'Ontario a connu récemment un regain d'intérêts concernant le problème de la détermination des unités d'accréditation. Il a emboîté le pas à la nouvelle philosophie mise de l'avant en ce domaine par le Conseil de la Colombie-Britannique et le Conseil canadien, reconnaissant ainsi que la détermination d'une unité de négociation ne constitue pas seulement une affaire privée entre les parties :

> «It is now clear that this attitude has changed and we perceive the unit issue as crucial to the economic and redistributive impact of unionization (*the degree of bargaining power held by employees*), to industrial peace, to industrial democracy, and to the »civilizing« impact of collective bargaining. To put it another way, in the old days discussions of unit theory were all in terms of *can* this group of employees be bargained for a group ? The key term was »community of interest« . It is now much more widely perceived that the issue is not a purely fonctional or empirical one, but a »political« one. The question is not *can* these employees bargain together, but *should* these employees bargain together. [...] I think that our renewed interest in unit determination was created mostly by the work of the B.C. Board under Paul Weiler, and the work of his protégé Jim Dorsey, at the Canadian Board. While the Ontario Board was not initially in the vanguard of the revitalization movement, it is now obviously caught up in it, and is now more »aggressive« in assuring that *public policy and not the private agreement of the parties is the key to unit determination.*

---

75. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, pages 47-48.

[...] For the above reasons, the Board is currently inclined to accept an agreed-upon bargaining unit only when it coincides with its own perception of the appropriate bargaining unit. »[76]

Le Conseil canadien, pour sa part, a déjà indiqué qu'il possédait une juridiction exclusive dans le domaine de la détermination des unités de négociation et qu'il n'était pas obligé d'entériner une entente des parties portant sur une telle question. Néanmoins, lorsque cette entente correspond aux critères qu'il a élaborés et qu'elle favorise la paix industrielle dans l'entreprise, le Conseil la ratifiera. Le Conseil n'est pas non plus lié par l'existence d'unités volontairement reconnues qui n'ont pas fait l'objet d'une décision de sa part. Le Conseil a le pouvoir de créer des unités qui sont plus étendues que celles originalement réclamées par le syndicat demandeur et il n'est pas lié par la règle de l'*ultra petita*. Le Conseil joue un rôle essentiellement orienté à favoriser la paix industrielle et il n'est pas appelé à régler des conflits de nature purement privée dans ce domaine.[77]

La politique générale du Conseil de la Nouvelle-Écosse en matière de détermination du caractère approprié de l'unité s'inspire également des mêmes principes établis par le Conseil de la Colombie-Britannique et le Conseil canadien.[78] Dans l'affaire *Michelin Tires (Canada) Ltd.*[79], par exemple, le Conseil de la Nouvelle-Écosse réfère à la jurisprudence de ces deux conseils aux fins de déterminer le caractère approprié de l'unité.

Ce Conseil semble plus enclin, cependant, contrairement au Conseil canadien, à entériner les ententes intervenues entre les parties, quoiqu'il ne soit pas lié par ces dernières :

« [...] It should be noted that the Nova Scotia Labour Relations Board, like other Canadian labour relations boards, generally gives effect to any agreement between the parties on the question of the appropriate bargaining unit, although we are not bound to do so. »[80]

Le Conseil de la Nouvelle-Écosse se démarque des autres conseils en refusant de suivre une politique douteuse suivie par certains autres conseils de relations de travail :

«Unlike some other Canadian labour relations board, the Nova Scotia Board has never adopted the policy of certifying units that would otherwise be regarded as inappropriate on the ground that only by doing so could the Board give particular groups of employees or types of employees a chance to engage in collective bargaining. »[81]

Il y a lieu, ici, encore une fois, comme nous l'avons fait plus haut lors de la discussion sur la reconnaissance volontaire, de comparer la politique générale de ces conseils en matière d'accréditation avec les articles 21(3) et 28(*a*) du Code du travail du Québec consacrant législativement le droit à l'accréditation à l'égard d'une unité qui n'a pas à subir le test du caractère approprié.

Chapitre 2 : Critères d'inspiration jurisprudentielle

Les critères usuels auxquels a recours le Conseil de l'Ontario sont les suivants :

« 1. Community of interest among the employees ;
2. Practice or history of collective bargaining ;
3. Desirability of separating white collar and blue collar employees ;
4. Aversion to fragmentation of the unit ;
5. Agreement of the parties ;
6. Desires of the employees ;
7. Organizational structure of the employer ;
8. Traditional methods of union organization ;
9. Facilitating organization in previously unorganized industries. »[82]

En ce qui concerne le critère de la communauté d'intérêts, le Conseil a déterminé, particulièrement dans le contexte de demandes en accréditation visant un employeur opérant dans de multiples localités, que cette

76. LANGILLE, Brian, pages 3-22, 3-23 et 3-25.
77. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 28.
78. CHRISTIE, Innis, page 58.
79. (1979) 3 Can L.R.B.R. 429.
80. CHRISTIE, Innis, page 60.
81. CHRISTIE, Innis, page 62.
82. LANGILLE, Brian, page 3-35.

dernière devait être déterminé à la lueur des éléments suivants :

« (i) nature of work performed ;
(ii) conditions of employment ;
(iii) skills of employees ;
(iv) administration ;
(v) geographic circumstances ;
(vi) functional coherence and interdependence. »[83]

En ce qui concerne le cinquième élément, soit la distance géographique entre les diverses localités, la pratique du Conseil est de ne pas inclure les employés de divers établissement dans une même unité « [...] 'unless there are compelling reasons to do so' such as the regular interchange of employees ».[84] En ce qui concerne le sixième élément, soit celui de la cohérence fonctionnelle et l'interdépendance entre les diveres localités « [...] the Board's policy is to certify each location unless the operations are integrated ».[85]

Le Conseil canadien, pour sa part, a, au cours de ses premières années d'opération, identifié des critères spécifiques de détermination d'unités appropriées à l'image de ceux énoncés au Québec dans l'arrêt *Sicard*.[86] Par la suite, cependant le Conseil a reformulé ces critères en fonctions des facteurs favorisant la création de grandes unités par opposition aux facteurs qui militent en faveur de la création de petites unités. Les facteurs favorisant la création de grandes unités sont :

« 1. L'efficacité administrative et des négociations collectives moins nombreuses.
2. Le potentiel de définir des conditions de travail uniformes et l'obtention de la paix industrielle. »[87]

Ceux qui militent en faveur de plus petites unités sont les suivants :

« 1. La divergence de communauté d'intérêts ;
2. Les facteurs géographiques ;
3. La non viabilité de grandes unités ;
4. La possibilité pour les employés de pouvoir, de façon réaliste, négocier collectivement ;
5. Les dispositions statutaires spécifiques. »[88]

Au-delà de l'application automatique des critères traditionnels, le Conseil cherche toujours à établir l'unité qui favorisera le mieux un rapport de force équilibré entre les parties. Le critère de la viabilité de l'unité prend alors tout son sens. C'est ainsi que le Conseil traitait de ce dernier dans l'affaire *Eastern Provincial Airways Limited* :

« Pour arriver à l'établissement paisible des conditions de travail justes, la négociation collective se fonde sur la thérie selon laquelle les pouvoirs de l'employeur et ceux de ses employés regroupés seront à peu près égaux. C'est ce que veut le Code lorsqu'il fait de l'agent négociateur le représentant exclusif de tous les employés d'une unité de négociation donnée et non uniquement de ses membres. C'est pourquoi la Commission des relations de travail se voit confier la tâche difficile, d'une part, d'examiner les requêtes des agents négociateurs qui veulent représenter des groupes d'employés, et, d'autre part, de déterminer si l'unité proposée est appropriée. Ce dernier terme ne signifie pas seulement que l'unité doit avoir l'adhésion de la majorité des employés, des intérêts communs et une foule d'autres qualités. Il signifie aussi qu'elle doit être dotée de la *viabilité*, en ce sens qu'elle doit, dans le milieu particulier où elle agit, constituer une force égale ou tout au moins suffisante pour contre-balancer celle de l'employeur, à la table de négociation. *Mais l'épreuve décisive à laquelle le Conseil a recours pour faire son appréciation, c'est l'arrêt de travail qui est la sanction ultime. Il doit se demander si, finalement, cette unité sera capable d'empêcher, par sa force, que l'employeur fasse un usage incontrôlé de son pouvoir et, en mettant les choses au pis, si elle a une assez bonne chance, à condition qu'elle fasse preuve d'un bon jugement, de lucidité et de réalisme, au cours d'une grève, de créer une situation menant à une entente négociée.* »[89]

Évidemment, le Conseil apprécie chacun des facteurs mentionnés ci-dessus en tenant compte des circonstances particulières des cas dont il est saisi. Par conséquent, aucun de ces facteurs n'est déterminant en soi. D'autre part, viennent se superposer aux critères susmentionnés, des critères traditionnels. Ainsi le Conseil reconnaît la division entre col blanc et col bleu.

Il n'inclura pas dans une même unité des employés à temps complet avec des employés à temps partiel si ces

83. LANGILLE, Brian, page 3-36.
84. LANGILLE, Brian, page 3-36.
85. LANGILLE, Brian, page 3-36.
86. (1969) R.D.T. 429.
87. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 29.
88. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 30.
89. (1984), 51 di 209.

derniers constituent la majorité de l'unité. A l'exception de l'industrie de la construction, le Conseil n'accréditera pas suivant les juridictions de métiers mais plutôt suivant le modèle des unités industrielles. Le Conseil canadien, contrairement à celui de l'Ontario, ne retient pas comme critère le principe du « build-up » selon lequel l'accréditation ne doit pas être accordée à l'égard d'un groupe d'employés qui constitue une minorité par rapport à un plus grand groupe à être embauché plus tard.

Dans les faits, en déterminant une unité de négociation appropriée, le Conseil canadien n'ignore pas qu'un employeur peut avoir intérêt à noyer dans une grande unité la représentativité du syndicat alors que ce dernier peut avoir intérêt à demander une petite unité correspondant à sa faible représentativité au sein de l'entreprise. Comme le Conseil possède une juridiction exclusive pour déterminer l'unité appropriée et qu'il n'est pas lié par l'accord des parties, une fois la demande déposée, *tant le syndicat que l'employeur devront convaincre le Conseil du caractère approprié de l'unité. Dans les faits, le fardeau de la preuve est également assumé par l'employeur et le syndicat.*

L'approche du Conseil de la Nouvelle-Écosse dans l'application des critères usuels de détermination d'une unité appropriée est semblable à celle du Conseil canadien. Ces derniers sont appliqués non pas de façon automatique mais dans une perspective plus large de stabilité industrielle et de viabilité des unités d'accréditation. C'est ainsi que le Conseil de cette province écrivait, dans l'affaire *Michelin Tires (Canada) Ltd.*, ce qui suit :

> «Canadian labour relations boards, including the Nova Scotia Board, have recognized that from the point of view of the employer and the public, and in some respects of the employees, there are important values to be served by certifying larger than smaller bargaining units. Stability in industrial relations and the viability of the bargaining units certified have been dominent concerns.
>
> The more bargaining units an employer has the more likelihood there is of a strike. While the Nova Scotia Trade Union Act accepts legal strikes as a legitimate part of the industrial relations system, they are costly to the parties and the public in general. Considerations of industrial stability must weigh heavily particularly where, as here, a work stoppage in one part of an employer's operations will effectively bring the whole to a halt. The viability of the bargaining units from the employer's point of view also involves the costs of negotiating and administering several rather than one collective agreement. Thus, « viability » may dictate that employees at the different locations be grouped together in one bargaining unit where it would be simply impracticable to ask the employer to deal with each group separately. In such a case, from the standpoint of the employees and their union as well, separate small units might not be viable for collective bargaining purposes. A union might have great difficulty in properly servicing small groups of employees with the result that unless they were included in larger bargaining units they might be effectively denied collective bargaining rights under the Act. Thus viability and stability tend to justify larger rather than smaller bargaining units. »[90]

Il y a lieu de souligner, par ailleurs, que l'article 24(14) du Code de la Nouvelle-Écosse a consacré législativement l'un des critères usuels de détermination du caractère approprié de l'unité :

> « 24(14). The Board in determining the appropriate unit shall have regard to the community of interest among the employees in the proposed unit in such matters as work location, hours of work, working conditions and methods of remuneration. »

En pratique, cependant, cette prescription n'a pas affecté ou modifié l'approche suivie par ce conseil par rapport à celle suivie dans les autres juridictions :

> «Most Canadian labour relations legislation gives no such guidance but this difference has not made the approach of the Nova Scotia Board different from that of other Canadian labour relations boards. It simply treats the statutory specifics of »community of interest« as being merely examples. »[91]

Dans le cas de demandes en accréditation visant un employeur à localités multiples, le Conseil de la Nouvelle-Écosse a suivi la même politique que le Conseil canadien en considérant que chaque localité constitue une unité naturelle en raison de la communauté d'intérêts que partagent les employés oeuvrant dans chacune de ces localités prises distinctement. D'autres facteurs tels la distance géographique entre les établissements de l'employeur, le degré d'intégration des opérations de même que l'interchangeabilité des employés d'un établissement à l'autre entrent également en ligne de

---

90. CHRISTIE, Innis, pages 59, 60.
91. CHRISTIE, Innis, page 58.

compte.[92] En appliquant cette politique, le Conseil de la Nouvelle-Écosse en est venu à la conclusion, dans l'affaire *Michelin Tires (Canada) Ltd.*[93], que le « single plant unit » ou, en d'autres termes, l'accréditation par établissement pour des opérateurs de machine fixe était approprié. A la suite de cette décision, le Code fut amendé et l'article 24A traitant des « inter-dependent manufacturing locations » fut ajouté. Nous étudierons cette disposition plus loin.

En Colombie-Britannique, enfin, la dynamique à l'intérieur de laquelle s'inscrit l'application des critères usuels de détermination du caractère approprié de l'unité est semblable à celle dont s'inspire le Conseil canadien :

> «The Board favours large, integrated bargaining units with an aversion to the fragmentation of existing units. The reasons identified as giving rise to that policy include concern for administrative efficiency and convenience in bargaining, lateral mobility of employees, the facilitation of a common framework of employment conditions and finally industrial stability.
>
> [...]
>
> There are exceptions to this general policy. These respond to the need to allow initial collective bargaining to get under way in an unorganized environment and the problem of the possibility of accommodating conflicting communities of interest of groups of employees within the single unit structure. »[94]

Chapitre 3 : Critères d'inspiration statutaire

Dans la détermination du caractère approprié des unités de négociation, la discrétion des conseils de relations de travail est parfois circonscrite par certaines directives statutaires. Ces dernières visent tantôt le type d'employés visés par une demande en accréditation, tantôt le type d'unités lui-même dans le cas, par exemple, d'unités de métiers ou, enfin, le champ de l'unité dans le cas où la demande vise des employés oeuvrant pour un employeur dont les opérations sont menées dans des localités multiples. Nous étudierons ces critères d'inspiration statutaire ci-après.

Section 1 : Entrepreneurs dépendants

L'article 6(5) du Code de l'Ontario prévoit ce qui suit :

> «A bargaining unit consisting solely of dependent contractors shall be deemed by the Board to be a unit of employees appropriate for collective bargaining but the Board may include dependent contractors in a bargaining unit with other employees if the Board is satisfied that a majority of such dependent contractors wish to be included in such bargaining unit. »

En vertu de cette disposition, le Conseil inclut généralement les entrepreneurs dépendants dans des unités distinctes. Cependant, même lorsqu'une majorité de ces entrepreneurs désirent être inclus dans une unité existante d'employés, le Conseil conserve la discrétion de ne pas accéder à leur désir si une telle unité « mixte » est inappropriée.[95]

Le Code de la Colombie-Britannique, pour sa part, à l'article 48 prévoit ce qui suit concernant les entrepreneurs dépendants :

> « 48(1). The Board may, on the application of a trade union or a groupe of dependent contractors, vary a certification of a trade union as a bargaining agent to include dependent contractors, where the Board is satisfied that
>
> (*a*) a majority of the dependent contractors consent to representation by the trade union ; and
>
> (*b*) reasonable procedures have been developed to integrate dependent contractors into the bargaining unit.
>
> (2) A dependent contractor included in a certification under subsection (1) shall be deemed an employee for the purpose of this Act. »

La solution adoptée par le législateur de cette province, par conséquent, est tout à fait à l'opposé de celle prévue par le Code de l'Ontario. En effet, ces derniers n'ont accès à la négociation collective que dans la mesure où ils peuvent être ajoutés à une unité existante :

> « Their rights can only be exercised through the addition of dependent contractors to an existing unit by way of variance. The consent of the majority of the contractors to be included is required and reasonable procedures must be shown

92. CHRISTIE, Innis, pages 60, 61.
93. *Supra*, note 79.
94. KELLEHER, Stephen, pages 47, 48.
95. Article 6(1) ; LANGILLE, Brian, page 3-27.

to have been developed to integrate them into the bargaining unit. »[96]

Dans les autres codes étudiés, il n'existe pas de disposition semblable à celle énoncée ci-dessus concernant les entrepreneurs dépendants.

Section 2 : Les superviseurs

L'article 125(4) du Code canadien prévoit ce qui suit :

« 125(4). Lorsqu'un syndicat demande son accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité groupant ou comprenant des employés dont les fonctions comprennent notamment la surveillance d'autres employés, le Conseil peut, sous réserve du paragraphe (2), décider que l'unité proposée dans la demande est habile à négocier collectivement. »

Le paragraphe 2 de l'article 125 prévoit, à cet égard, ce qui suit :

« 125(2). Pour déterminer si une unité est une unité habile à négocier collectivement, le Conseil peut inclure des employés dans l'unité proposée par le syndicat ou en exclure des employés. »

Le Code canadien permet ainsi la syndicalisation aux personnes qui bien qu'elles exercent des fonctions de surveillance, ne participent pas à la direction. Il faut noter que l'inclusion dans le Code canadien de la notion de superviseur permet au conseil de tracer, dans la hiérarchie d'une entreprise, la ligne démarquant les employés de ceux exerçant des fonctions de direction à un niveau considérablement plus élevé que dans les provinces où une telle notion n'existe pas. Le paragraphe 125(4) permet au Conseil, soit de regrouper de tels superviseurs dans des unités qui leur sont propres, ou de les inclure dans des unités comprenant des employés qu'ils sont appelés à superviser. Le Conseil a, cependant, indiqué sa préférence pour des unités composées exclusivement de superviseurs. Plus l'employeur emploie un nombre important d'employés, plus les chances sont grandes que le Conseil décide d'inclure les superviseur dans une ou des unités qui leur sont propres. Par ailleurs, le Conseil a énoncé les critères suivants en vue de décider si les superviseurs devaient ou non être inclus dans des unités comprenant des employés qu'ils sont appelés à superviser :

1. L'exclusion des superviseurs des unités existantes et leur inclusion dans des unités composées exclusivement de superviseurs aura-t-elle pour effet de leur nier le droit de négocier collectivement ?
2. Quels sont les effets de la création d'unités de superviseurs ;
3. Quel est le degré de conflit engendré par l'existence d'une seule unité ;
4. Quelles sont les limitations imposées à l'employeur quant à l'opération efficace de son entreprise.

Le Conseil a également indiqué qu'il ne voyait pas d'empêchement à ce qu'un même syndicat représente à la fois une unité de superviseurs et d'autres unités comprenant des employés que les superviseurs sont appelés à superviser.[97]

Le Code de la Colombie-Britannique prévoit également une disposition particulière concernant les unités composées de superviseurs. L'article 47 prescrit :

« 47. Where a trade union applies for certification as bargaining agent for a unit consisting of
(*a*) employees who supervise other employees ; and
(*b*) any other employees,
the Board may certify a trade union for the unit, for a unit consisting only of employees who supervise or for a unit composed of some or all of the other employees. »

Stephen Kelleher fait le commentaire suivant sur cet article :

«The Code recognizes that while supervisors are employees, there may be circumstances when it is appropriate to separate them from other employees. The Board has determined in applying this section that a judgment must be made as to whether the existence of possible conflict between employees and supervisors will cause the Board's general policies with respect to appropriateness to be outweighed. »[98]

L'article 125(2) et (4) du Code canadien et 47 du Code de la Colombie-Britannique sont donc au même effet et les politiques des deux Conseils sont similaires. Il n'existe pas dans les autres codes étudiés de disposition semblable.

---

96. KELLEHER, Stephen, page 55.

97. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 32.

98. KELLEHER, Stephen, page 49.

Section 3 : Les professionnels

L'article 1(3) du Code de l'Ontario exclut de la définition du terme « employee » un grand nombre d'employés professionnels, soit les « [...] member of the architectural, dental, land surveying, legal or medical profession [...] » et, ce, uniquement s'ils ont le droit de pratique en Ontario et sont engagés pour exercer leurs fonctions professionnelles. Tout autre employé professionnel ne tombant pas dans ces catégories est inclus dans le champ d'application du Code à moins qu'il n'exerce des fonctions de direction ou accomplisse des fonctions confidentielles en matière de relations de travail.

Le législateur ontarien, reconnaissant, dans une certaine mesure, l'absence de fondement rationnel à l'exclusion d'un grand nombre de professionnels du champ d'application du Code, a prévu spécifiquement en 1970, la possibilité pour les ingénieurs professionnels de se syndiquer. Il a défini l'ingénieur professionnel, à l'article 1(1)*n*) comme étant « an employee who is a member of the engineering profession entitled to practice in Ontario and employed in a professional capacity ». D'autre part, le Conseil doit, selon l'article 6(4), juger qu'une unité composée exclusivement d'ingénieurs professionnels est appropriée mais il peut les inclure dans une unité composée d'autres types d'employés si une majorité des ingénieurs le désirent. En dépit de ce voeu de la majorité des ingénieurs, le Conseil conserve toujours la discrétion de refuser leur inclusion dans une unité non composée exclusivement d'ingénieurs si une telle unité est inappropriée.[99]

Le législateur fédéral, pour sa part, n'a pas exclu du champ d'application du Code les employés professionnels. Cette notion est définie comme suit à l'article 107(1) :

> « 'professionnel' désigne un employé
> *a*) qui, dans le cadre de son emploi, est engagé dans la mise en application de connaissances spéciales habituellement acquises à la suite d'études aboutissant à un diplôme délivré par une université ou une autre institution du même genre, et
> *b*) qui est membre ou admissible à devenir membre d'un organisme professionnel autorisé par une loi à définir les qualités requises de ses membres. »

A moins, par conséquent, qu'il n'exerce des fonctions de direction ou confidentielles en matière de relations industrielles, tout « professionnel » à l'emploi d'une entreprise, affaire ou ouvrage de compétence fédérale tombe dans le champ d'application du Code canadien. L'article 125(3) de ce dernier donne au Conseil le pouvoir de créer des unités composées exclusivement de professionnels, qu'ils exercent ou non la même profession, et peut inclure dans cette dernière des personnes qui n'ont pas les qualifications d'un professionnel mais qui accomplissent les mêmes fonctions. Le Conseil a indiqué que l'ajout de l'article 125(3) au Code en 1972 démontrait que le Parlement favorisait la création d'unités composées exclusivement de professionnels. Le Conseil a également décidé que les professionnels qui n'exerçaient pas leur profession ne seraient pas inclus dans des unités de professionnels.[100]

Il n'existe pas dans les autres codes étudiés de disposition semblable à celle énoncée ci-dessus.

Section 4 : Les gardes de sécurité et constables privés

En Ontario, les personnes engagées à titre de garde de sécurité pour protéger la propriété d'un employeur ont accès à la syndicalisation mais, selon l'article 12 du Code de cette province, elles doivent être incluses dans des unités distinctes composées exclusivement de gardes de sécurité. En outre, leur association ne pourra être accréditée si elle compte parmi ses membres des personnes qui ne sont pas des gardes de sécurité ou si elle détient une charte d'une organisation, ou est affiliée à une telle organisation lorsque cette dernière compte parmi ses membres des personnes autres que des gardes de sécurité.[101]

Sous le Code canadien, l'article 125(5) prévoit que les « constables privés »[102] doivent être regroupés dans des unités distinctes. A cet égard, le Conseil a décidé qu'une personne agissant en vertu de la *Police Act of Ontario* n'était pas visée par la définition et par l'article 125(5). Il en est de même pour les agents de sécurité employés par l'entreprise privée. D'autre part, l'article 135 édicte que le Conseil ne peut accréditer un agent négociateur qui représenterait à la fois des constables privés et des employés à l'emploi d'un même employeur, que ceux-ci soient représentés à l'intérieur d'une même unité ou dans des unités distinctes.[103]

Il n'existe pas dans les autres juridictions étudiées de disposition semblable à celle qui précède.

---

99. LANGILLE, Brian, page 3-29.

100. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 32.

101. LANGILLE, Brian, page 3-33.

102. Définis au paragraphe 107(1) comme n'incluant que les constables nommés aux termes de la *Loi sur les chemins de fer* ou de la *Loi sur la société canadienne des ports.*

103. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 33 et 48.

Section 5 : Les unités de métier « craft units »

L'article 6(3) du Code de l'Ontario fut adopté en vue de protéger les syndicats de métier existants mais non pour favoriser la création de nouveaux syndicats de cette nature. Il vise, d'autre part, à éviter la fragmentation d'unités existantes lorsqu'un groupe d'employés spécialisés est déjà inclus dans une unité et représenté par un syndicat qui n'est pas un syndicat de métier. L'article 6(3) se lit comme suit :

> « 6(3). Any group of employees who exercise technical skills or who are members of a craft by reason of which they are distinguishable from the other employees and commonly bargain separately and apart from other employees through a trade union that according to established trade union practice pertains to such skills or craft shall be deemed by the Board to be a unit appropriate for collective bargaining if the application is made by a trade union pertaining to such skills or craft, and the Board may include in such unit persons who according to established trade union practice are commonly associated in their work and bargaining with such group, but the Board shall not be required to apply this subsection where the group of employees is included in a bargaining unit represented by another bargaining agent at the time the application is made. »

Le Conseil ne consent à créer d'unités distinctes, composées exclusivement d'employés spécialisés, que lorsque les diverses conditions suivantes sont remplies :

> « (1) A group of employees exercise »technical skills« or are »members of a craft« . In this regard, the Board has adopted a wide interpretation of the terms »technical skills« and »members of a craft« as it examines not only the nature of the skill exercised but more importantly the difference between the alleged craft group and other members of the group.
>
> (2) A group of employees commonly bargain separately and apart from the other employees through a trained union : in this regard, the Board usually requires historical evidence of the bargaining relationship.
>
> (3) The application made by a trade union only pertains to such skills. »[104]

Il existe également en Colombie-Britannique une disposition portant sur l'accréditation d'unités de métier. Cette disposition, soit l'article 41, est appliquée de façon semblable à l'article 6(3) du Code de l'Ontario.[105]

L'article 23 du Code de la Nouvelle-Écosse prévoit également certaines dispositions particulières applicables aux unités de métier comportant sensiblement les mêmes directives que celles prévues par le législateur ontarien à l'article 6(3) énoncé ci-dessus. La discrétion du Conseil de la Nouvelle-Écosse sous cet article a été, cependant, considérablement réduite par l'adoption, en 1973, par le lieutenant gouverneur en conseil de cette province d'un règlement se lisant comme suit :

> « 1(1). In considering any application herebefore or hereafter made to the said Board under section 23(1) of the said Act for certification of a trade union as bargaining agent of the employees in a group belonging to a craft or exercising technical skills, and in determining whether the proposed group is otherwise appropriate as a unit for collective bargaining and whether the union should otherwise be certified, the Board shall require to be satisfied :
>
> (*a*) that no material community of interest exists between the proposed group and other employees of the employer ;
>
> (*b*) that the industry in which the employer is engaged belongs to a class of industry which traditionally or normally is organized by craft unions pertaining to such respective crafts or other skills ;
>
> (*c*) that the continued normal operations of the employer's production process is not dependent upon the performance of the assigned functions of the employees in the proposed unit ;
>
> (*d*) that the proposed group is more appropriate for collective bargaining than an employer, plant or sub-plant unit which included the employees in the group. »

Ce règlement n'est pas applicable, cependant, dans le secteur de la construction et certains types d'entreprises.[106]

Il est intéressant de noter, par ailleurs, sur la scène fédérale, que la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail* de 1948[107] contenait à l'article 8 des dispositions applicables aux unités de métier semblables à celles étudiées ci-dessus. Cet ar-

104. LANGILLE, Brian, pages 3-33, 3-34.

105. KELLEHER, Stephen, page 52.

106. CHRISTIE, Innis, page 65.

107. S.C., 1948, c. 54.

ticle n'a pas été repris lors de l'adoption du nouveau Code canadien du travail en 1972.

Section 6 : Les unités de « Interdependent Manufacturing Locations »

Le professeur Christie décrit l'effet de l'article 24A du Code de la Nouvelle-Écosse de la façon suivante :

> «Another special provision in Nova Scotia law with respect to the determination of the appropriate bargaining unit, which is also generally considered to have been passed on the behest of Michelin Tires Company Ltd. is found in Section 24A. The effect is that an employer engaged in manufacturing in interdependent plants at locations in Nova Scotia may apply to the Labour Relations Board for determination of the appropriate bargaining unit in advance of and quite separate and apart from any union organizing drive or application to the Labour Relations Board. If the Board is satisfied that the employer is in fact »engaged« in manufacturing, and in fact »carries on operations in the Province at two or more interdependent manufacturing locations« the Board is then directed by the legislation to order that the »unit appropriate for collective bargaining is a unit consisting of all employees of the employer at all locations determined by the Board to be interdependent manufacturing locations« .
>
> Subsection (4) of Section 24A requires an employer to make such an application, if it is to be made at all, within a year of the establishment of a second or any additional manufacturing location in the Province. Section 24A also contains provisions giving it retroactive effect, including making it effective with respect to applications already before the Labour Relations Board, which were a matter of concern to the Board and to the Courts when they first tried to interpret the legislation, but which now appear to be spent. »[108]

Aucune disposition semblable à l'article 24A du Code de la Nouvelle-Écosse n'existe dans les autres codes étudiés.

Partie 5 : La détermination de la représentativité du syndicat

Chapitre 1 : Nouvelle-Écosse

Section 1 : Pourcentage de représentativité requis par la loi lors du dépôt de la demande

Le Code de la Nouvelle-Écosse ne traite que d'une seule circonstance, soit celle où le pourcentage de représentativité du syndicat au moment du dépôt de la demande est de 40 % ou plus. Le syndicat qui, au moment du dépôt de sa demande, jouit d'une telle représentativité n'acquiert pas le droit à un vote puisque ce dernier, sauf circonstances spéciales, doit être tenu automatiquement, tel que nous le verrons ci-après. La pertinence de ce pourcentage de représentativité réside plutôt dans le fait que suite à la tenue d'un vote pré-audition, le Conseil dépouillera ce dernier uniquement si, après avoir déterminé le caractère approprié de l'unité, il constate que le syndicat détenait dans ladite unité une représentativité de 40 % au moment du dépôt de sa demande.

Section 2 : Moyens de détermination de la représentativité

Sous-section 1 : Vote préaudition automatique

La procédure exceptionnelle suivie en Nouvelle-Écosse a été décrite en détail par le professeur Christie. Nous rapportons ci-après de larges extraits de son texte où les différentes étapes de cette procédure sont énoncées chronologiquement :

> «The process of certification is started by the submission of an application by the union seeking to be certified. The Regulations set out the documentation required, including a list of employees who are members in good standing, supported by their membership cards and dues receipts, »verified by statutory declaration« , which means that any knowledge or false membership evidence on the part of the applicant puts him or her in violation of the oath. [...] Evidence of membership is still important in the general part of the Nova Scotia Act as well because section 22(1) of the Trade Union Act provides that 'a trade union claiming to have as members in good standing not less than forty per cent of the employees [...] in a unit appropriate for collective bargaining' may apply for certification. [...] It must be noted that what section 22(1) says is that 'a trade union *claiming* to have as members in good standing not less than 40

---

108. CHRISTIE, Innis, page 65 et 66.

per cent of the employees [...]' may make application to be certified. My understanding of Board's practice is that if the chief Executive Officer ascertains that on the face the application membership of 40 % of the employees in the unit applied for is not shown he will advise the applicant to that effect and normally the application will be withdrawn. It if were not withdrawn and it was established after the Board hearing and the consequent precise determination of the boundaries of the bargaining unit that at the date of application the union had not had 40 per cent of the employees as members then, in accordance with subsection 7(*a*) of section 24, the application would be dismissed.

By Regulation 11 the Chief Executive Officer serves the respondent employer with a 'notice of application for certification' and a copy of the application for certification, exclusive of the documents attached. In particular, of course, the employer does not get a list of the employees who are members in good standing by the union. Indeed by specific direction of Regulation 9(3) that information shall not be revealed to the other parties to the application. The employer is also sent a copy of the Notice to the employees which is required to be posted, advising them of the application and of the procedure to be followed. Then, by Regulation 12, the respondent employer must, within five days, file with the Board an employee list with sample signatures to enable the Board to check the validity of the application for membership.

In fact what happens in Nova Scotia is that the Chief Executive Officer or his assistant personally serves the respondent employer with the notice of application for certification and on the same visit takes a list of employees, posts the Notice to Employees and makes arrangements for the pre-hearing vote. Contemporaneously, the Chief Executive Officer has notice of the application for certification served on any other interested unions or parties, as required by regulation 13. By regulations 14 and 15 the respondent employer files a reply and any intervenors file their notices of intervention. If no such reply or intervention is filed the case is an uncontested one and the Board will certify without a hearing. [...] During the running of the period in which the respondent employer or intervenors, including the subsisting union, may serve notice of their intention to contest the application for certification, the Chief Executive Officer proceeds with the conducting of the pre-hearing vote. In accordance with subsection 24(3) he normally conducts the vote no more than five working days after receiving the application. Only in very few instances since the Act was amended in 1977 has the Board exercised its power under subsection (3) to delay the vote until after the hearing. The record of the Board's staff in having the vote conducted within the five working days stipulated by this subsection has been truly impressive.

In accordance with subsection (2) of section 24 the vote is conducted at the place of the employment of the employees in the unit applied for during regular working hours, which may involve a two or even three shift operation. The mechanics of the pre-hearing vote are important. They commence with the notice to employees posted on the employer's premises. The Board's notice gives the facts of the application and the vote and directs that

> Any employee, who is not sure whether he or she is entitled to vote should, in order to determine his or her eligibility, report to the Returning Officer for the Labour Relations Board will be located at the polling station at the time of the taking of the vote.

This admonition is significant because the policy of the Board's staff is to encourage anyone who could conceivably be in the bargaining unit, as finally determined, to vote. In *United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 2165 v. Can-am Containers Ltd.* the Board stated that its usual policy was 'to count only the ballots of those who attend and vote during the announced polling time [...]'.

The notice to employees includes a sample ballot so that they know in advance that they will be asked to vote in the normal way, with a simple 'x' opposite the word 'yes' or 'no'. There is also posted or otherwise supplied to the employees a clear and full explanation of the Board's 'double enveloppe' voting procedure which is intended to assure the employees of the total secrecy of their vote. That notice is worth reproducing here because it states as simply as possible how the 'double enveloppe' procedure works :

> TO : Employees Affected by an Application for Certification
> RE : Procedure for *SECRET BALLOT VOTE* of Employees Conducted by the Labour Relations Board
> FROM : Labour Relations Board (Nova Scotia)

All employees are *entitled* to vote but *not required by law* to do so. If you are unsure whether you would be considered part of the unit, vote anyway. Provisions have been made to take care of this as described below. The voting is by *secret ballot.*

The Labour Relations Board will decide later if the unit applied for is appropriate according to the evidence presented to it. The vote will not be counted if the Board finds the unit applied for is not appropriate, or if the union membership in good standing of the appropriate unit was less than 40 percent at the time of application. In all other cases the vote will be counted.

Special arrangements are necessary to ensure secrecy and that everyone can vote. You will note that the vote is being held before the Board has had time to determine who should or should not be excluded from the unit.

1. An Officer of the Board will be present at the time and place stated in the Notice to Employees.
2. Scrutineers will be appointed by the union and the employer to ensure proper conduct of the vote and to identify employees.
3. The ballot will be marked in privacy.
4. The ballot will be identical to the one produced on the Notice to Employees.
5. Mark « X » in the square indicating your choice or wish.
6. Refold the ballot and seal it in the plain envelope provided. There must be no marking on this envelope.
7. Return the sealed envelope to the Board's Officer.
8. The Board's Office will place your envelope in a second envelope with your name on it and then deposit it in the Ballot Box.

SECRECY WILL BE MAINTAINED WHEN COUNTED AS FOLLOWS :

1. Only votes of employees determined by the Board to be properly in the unit will be counted.
2. Scrutiners appointed by the union and employer will be requested to attend any counting.
3. When the Ballot Box is opened the envelope for any employee excluded by the Board's decision will be immediately destroyed and not opened.
4. The remaining ballots will then have the outside envelope containing the name removed and the inner plain unmarked envelope put back in the Ballot Box.
5. The Ballot Box will again be opened and the *still folded* ballots removed from the plain envelope and returned to the Ballot Box.
6. The Ballot Box will be opened once again and ballots counted in the usual manner.

This lengthy procedure of counting is done to ensure the privacy of your vote and so that every employee may vote prior to the Board's determination of the appropriate unit. All of the above procedures will take place under the supervision of an Officer of the Labour Relations Board.

[...]

If, after the appropriate bargaining unit is determined, the membership evidence reveals to the Board that the union had 40 per cent of those in the bargaining unit as members at the date of the application it proceeds to count the votes, as directed by section 24(7)(*b*). If in the result the union has a majority it is certified ; if it does not the application is dismissed. »[109]

Il y a lieu de noter, par ailleurs, que cette procédure a été adoptée en réaction aux problèmes soulevés par la « petition procedure » que suivait le Conseil de cette province. La tenue d'un « pre-hearing vote » n'empêche pas le dépôt de démission ou de « petitions » par les employés après le dépôt d'une demande en accréditation, mais la tenue du vote, sauf dans les cas où des pratiques déloyales sont alléguées, comme nous le verrons plus loin, rend ces « petitions » et démissions sans objet.

D'autre part, il n'existe pas, au Code de la Nouvelle-Écosse, de dispositions semblables à celles de l'article 118.1 ou 126(*c*) du Code canadien permettant au Conseil canadien de fixer la date de détermination du caractère majoritaire. En Nouvelle-Écosse, cette date est nécessairement celle où a lieu le vote.

---

109. CHRISTIE, Innis, pages 68 à 73.

Il faut noter, enfin, qu'aucune disposition du Code de la Nouvelle-Écosse n'impose, à titre de condition de validité du scrutin, qu'un pourcentage minimum d'employés ait participé à ce dernier.

Sous-section 2 : Vote différé

L'article 24(3) prévoit que « [...] if, in the opinion of the Board, *special circumstances* make it inappropriate to hold a vote until the Board has made such investigations as it deems appropriate [...] the Board may delay the vote ».

Il existe au moins deux situations où la tenue d'un vote pré-audition sera différé. La première est celle où la demande en accréditation est déposée dans un contexte de « build-up ».[110] La seconde situation concerne celle où après le dépôt d'une demande en accréditation, un ou d'autres syndicats rivaux déposent des demandes visant la même unité.[111]

Chapitre 2 : Ontario

Section 1 : Le « Terminal Date »

Lorsqu'une demande en accréditation est déposée auprès du Conseil, le registraire en donne avis à l'employeur et fixe, selon la règle 2, un « terminal date ». Cette date limite doit être d'une durée de cinq à dix jours depuis la notification de la demande à l'employeur. En pratique, cette période est normalement de sept jours. La pertinence de ce « terminal date » se situe au niveau de la détermination du désir des employés. La date limite constitue en effet la date ultime jusqu'à l'arrivée de laquelle les employés pourront déposer des « petitions » ou « statements of desire » énonçant leur opposition au syndicat ou leur démission de ce dernier.[112] Le syndicat pourra également, jusqu'à cette date, compléter la preuve de sa représentativité en soumettant des cartes d'adhésion additionnelles.

Section 2 : Date de détermination de la représentativité

Il faut comprendre, en effet, qu'en Ontario, le Conseil ne compute pas, sauf dans le cas prévu à l'article 9, les effectifs du syndicat à la date du dépôt de sa demande en accréditation mais plutôt à l'expiration d'un délai de sept jours depuis cette date. De façon chronologique, le Conseil doit, en premier lieu, selon l'article 6(1), déterminer le nombre d'employés dans l'unité au moment du dépôt de la demande. Cette opération terminée le Conseil doit procéder à la détermination de l'unité appropriée. Enfin, en se basant sur le nombre de cartes d'adhésion produites par le syndicat depuis le dépôt de sa demande jusqu'à l'arrivée du « terminal date » de même que sur les « petitions » ou démissions produites au cours de cette période, le Conseil doit déterminer la représentativité du syndicat dans l'unité appropriée. Le raisonnement sous-tendant ce système est le suivant :

> « The Ontario model attempts a compromise of two options : namely, accepting membership evidence to the date of application, in which case petitions become irrelevant ; and accepting membership evidence to the date of hearing in which case all petitions must be examined. The former tends to favour the union while the latter tends to favour the employer. The Ontario Board, in its effort to strike a balance between these conflicting desires of the parties has chosen an arbitrary point, the so-called 'terminal date', somewhere between the two suggested dates. »[113]

Ce système a été critiqué dans les termes suivants :

> « The inevitable result is that employer and employee activity against the union occurs during this delay in the process. This activity comes to the Board in the well-known form of 'petition' from employees stating that they do not wish to be represented by the applicant union. The end result is that the Board spends an extraordinary amount of time reviewing the 'voluntariness' of these petitions. [...]
>
> As a corollary, the Board has wound up in the unenviable position of having to inquire into the validity of not only the membership cards but also the petition and the counter-petition. »[114]

Section 3 : Pourcentage de représentativité requis lors du « Terminal Date »

Les articles 7 et 9 du Code de l'Ontario traitent de trois circonstances possibles. Le pourcentage de représentativité du syndicat à l'arrivée du « terminal date » dans l'unité appropriée déterminé par le Conseil peut être de :

- pas moins de 35 % ;
- pas moins de 45 % et pas plus de 55 % ;
- plus de 55 %.

---

110. CHRISTIE, Innis, page 73.
111. CHRISTIE, Innis, page 76.
112. LANGILLE, Brian, page 3-6.
113. LANGILLE, Brian, page 3-49.
114. LANGILLE, Brian, pages 3-46, 3-50.

Le syndicat dont la représentativité à l'arrivée du « terminal date » est de moins de 35 % dans l'unité appropriée verra sa demande rejetée. Celui dont la représentativité est d'au moins 35 % pourra obtenir, à certaines conditions, un vote préaudition et être accrédité s'il obtient, au cours de ce dernier, la majorité absolue. Le syndicat dont la représentativité se situe entre 45 % et 55 % n'acquiert pas le droit à l'accréditation automatique mais uniquement celui d'obtenir un vote de représentation. Il ne sera accrédité que si au cours dudit vote il obtient la majorité absolue. Enfin, le syndicat dont la représentativité dans l'unité appropriée à l'arrivée du « terminal date » est de plus de 55 % pourra être accrédité sur le champ bien que dans certaines circonstances le Conseil ordonnera un vote de représentation.

Nous exposerons ci-après la pratique du Conseil dans chacune de ces situations.

Section 4 : Moyens de détermination du caractère majoritaire

Sous-section 1 : Vote préaudition

En vue d'accélérer le processus d'accréditation, le Code de l'Ontario prévoit, à l'article 9, la possibilité de la tenue d'un « pre-hearing vote ». Cette procédure n'est cependant pas automatique et le syndicat, indépendamment de sa représentativité au moment du dépôt de sa demande, doit requérir la tenue d'un tel vote lequel peut être refusé par le Conseil si l'unité proposée est clairement inappropriée ou si la composition de l'unité est incertaine ou complexe.

Lorsqu'une telle demande est formulée, le registraire, comme pour toute autre demande en accréditation, fixe un « terminal date ». Puisqu'en Ontario, une demande en accréditation assortie d'une demande de vote préaudition constitue la seule situation où les effectifs du syndicat sont computés à la date du dépôt de la demande, les cartes d'adhésion soumises au soutien de cette dernière devront avoir été signées au plus tard le jour du dépôt de cette dernière quoiqu'elles pourront être déposées subséquemment à cette date jusqu'à l'arrivée du « terminal date ». Peu après l'expiration du « terminal date », un agent de relations de travail rencontrera les parties et comparera les cartes d'adhésion avec la liste des employés compris dans l'unité dressée par l'employeur (les preuves d'adhésion sont évidemment confidentielles). S'il appert au Conseil, sur la base du rapport de l'agent, qu'au moins 35 % des employés éligibles à participer au vote étaient membres du syndicat à la date du dépôt de la demande, un vote sera ordonné quoique, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, le Conseil peut le refuser.

Une fois le vote tenu, le Conseil déterminera le caractère approprié de l'unité. Il peut ordonner, entre temps, que les boîtes de scrutin soient scellées et que le vote ne soit dépouillé qu'après avoir entendu les parties sur le caractère approprié de l'unité. Si au moins 35 % des employés compris dans cette unité appropriée étaient membres du syndicat au moment du dépôt de la demande[115], le vote a le même effet qu'un vote de représentation tenu dans le cas d'une demande en accréditation normale[116], c'est-à-dire, que si le dépouillement du vote révèle que la majorité absolue des participants ont voté en faveur du syndicat, le Conseil accréditera ce dernier.[117]

Il faut noter, d'autre part, que lorsqu'une demande en accréditation est assortie d'une demande de vote préaudition, le dépôt de « petitions » par des employés avant l'arrivée du « terminal date » n'a aucune pertinence. En effet, l'effet maximum d'une « petition » est de forcer un vote de représentation lequel aura lieu de toute manière si le syndicat jouissait de 35 % de représentativité au moment du dépôt de la demande. En d'autres termes, semblablement à la situation au Québec, les démissions subséquentes au dépôt de la demande ne sont pas prises en considération lorsqu'un vote préaudition a été demandé par le syndicat. Contrairement à la situation au Québec, cependant, la demande de vote préaudition est la seule situation où le Conseil de l'Ontario ne prend pas en considération les démissions subséquentes au dépôt de la demande. En outre, même si le syndicat jouit d'une représentativité de 35 % lors du dépôt de la demande, ce dernier n'a pas un droit au vote.

Revenant à l'Ontario, il faut souligner, par ailleurs, qu'une demande de vote préaudition ne porte pas atteinte au droit du syndicat d'obtenir une accréditation « automatique », sans preuve de majorité absolue, en vertu de l'article 8, lorsque l'employeur a commis des pratiques déloyales telles que le voeu des employés ne peut être déterminé avec certitude. Si le Conseil refuse la demande de vote préaudition, une nouvelle « terminal date » sera fixée et la demande suivra la procédure d'une demande ordinaire. Le syndicat pourra, par conséquent, durant cette période compléter la preuve de sa représentativité en déposant des cartes d'adhésion addi-

---

115. Il faut comprendre que le cadre de l'unité appropriée déterminé par le Conseil peut ne pas être le même que celui circonscrit pour les fins du vote.

116. Article 9(4).

117. LANGILLE, Brian, pages 3-7 à 3-9 ; SACK and MITCHELL, *supra*, note 79, pages 116 à 120.

tionnelles. Des « petitions » ou démissions pourront aussi être déposées et le Conseil déterminera la représentativité à l'expiration du « terminal date ». Enfin, si le syndicat retire sa demande de vote préaudition parce que sa représentativité n'est pas de 35 %, sa demande en accréditation sera rejetée.

La procédure décrite ci-dessus a donc pour objectif de disposer le plus rapidement possible de la question de représentativité du syndicat tout en permettant aux parties, une fois cette question tranchée, de débattre du caractère approprié de l'unité et des autres questions pertinentes à l'accréditation. Le vote préaudition prévu par l'article 9 du Code de l'Ontario constitue le pendant du vote préaudition prévu par le Code de la Nouvelle-Écosse en ce sens que l'un et l'autre sont tenus préalablement à la détermination du caractère approprié de l'unité. Le vote préaudition de l'Ontario se distingue, cependant, de celui de la Nouvelle-Écosse par le fait qu'il n'est pas automatique et n'est pas tenu dans les mêmes délais que ce dernier.

Sous-section 2 : Vote postaudition

Par suite de la décision de la Cour divisionnaire de l'Ontario dans l'affaire *Baltimore Aircoil Inter-American Corporation*[118], la pratique du Conseil de l'Ontario est la suivante lorsqu'à l'arrivée du « terminal date » la représentativité du syndicat se situe entre 45 % et 55 % ou est de plus de 55 % des employés de l'unité :

(*a*) Le Conseil *doit* ordonner un vote de représentation lorsqu'à l'arrivée du « terminal date » la représentativité du syndicat se situe entre 45 % et 55 %. Ce vote sera ordonné indépendamment du fait que des « petitions » aient pu être déposées entre la date du dépôt de la demande en accréditation et celle du « terminal date ».

(*b*) Le Conseil *peut* ordonner un vote de représentation lorsqu'à l'arrivée du « terminal date », la représentativité du syndicat est de plus de 55 %. Si des « petitions » ont été déposées entre la date du dépôt de la demande en accréditation et celle du « terminal date », le Conseil procédera comme suit : il comparera le nom des employés « pétitionnaires » à ceux figurant sur les cartes d'adhésion. Si en soustrayant les cartes d'adhésion des pétitionnaires :

(i) la représentativité du syndicat est réduite à moins de 55 %, le Conseil s'enquerra du caractère libre et volontaire des « petitions ». Le Conseil ordonnera un vote de représentation si les « petitions » libres et volontaires ont pour effet de réduire la représentativité du syndicat à moins de 55 % ;

(ii) la représentativité du syndicat demeure néanmoins plus élevée que 55 %, le Conseil ne tiendra pas compte des « petitions » mais, tel que mentionné ci-dessus, il peut ordonner un vote, ce qu'il fera, généralement, lorsque « [...] where there is *prima facie* evidence of more than 55 % membership but there are charges of intimidation levied by either party, the Board will usually order a representation vote and will seal the ballot boxes pending the determination of the allegations ».[119]

Le Conseil, par ailleurs, différera le vote à une date ultérieure dans la situation de « build-up », c'est-à-dire dans le cas où au moment du dépôt de la demande en accréditation, l'employeur n'a pas embauché tous les effectifs de son entreprise.

Sous-section 3 : Vote éliminatoire

Lorsqu'il y a plus d'un syndicat en lice pour la même unité, le Conseil ordonnera également un vote. Le bulletin de vote comportera un choix entre les syndicats rivaux de même que, selon l'article 103(5) et (6), un choix indiquant que l'employé ne veut être représenté par aucun syndicat. Lorsque aucun des syndicats en lice n'a obtenu de majorité mais que la majorité des votes indique que les employés désirent être représentés par syndicat, le Conseil peut ordonner tout vote additionnel qu'il juge nécessaire et peut, selon l'article 103(6)*b*), « [...] eliminate from the choice on the ballot the choice from the previous ballot that has obtained the lowest number of votes cast ».

Chapitre 3 : Fédéral

Section 1 : Date de détermination de la représentativité

La pratique suivie par le Conseil canadien[120] est de déterminer le voeu des employés à la date du dépôt de la demande quoique les articles 118.1 et 126(*c*) du Code canadien lui donnent le pouvoir de fixer cette date à toute autre date qu'il estime appropriée, qu'elle soit antérieure ou postérieure à celle du dépôt de la demande.

---

118. (1981), 130 D.L.R. (3*d*) 580.

119. LANGILLE, Brian, page 3-43.

120. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 42.

En pratique, le Conseil détermine en premier lieu le caractère approprié de l'unité et détermine par la suite la représentativité du syndicat dans ladite unité à la date du dépôt de la demande. La computation des effectifs du syndicat dans ladite unité pourra être effectué à une date autre que celle du dépôt de sa demande dans les cas suivants :

(*a*) lorsque la représentativité du syndicat a été erodée par des pratiques déloyales commises par l'employeur, le Conseil a, à titre de mesure remédiatrice, dans certaines circonstances, décidé que la date de la computation des effectifs devait être antérieure à la date du dépôt de la demande et, ce, à un moment dans le temps où le syndicat était clairement majoritaire ;

(*b*) lorsqu'un vote est ordonné, le voeu des employés, nécessairement, est déterminé à une date postérieure à celle du dépôt de la demande quoique pour avoir droit à un vote, le syndicat doit, au moment du dépôt de sa demande, détenir un minimum de représentativité tel que nous le verrons ci-après.

Section 2 : Pourcentage de représentativité requis lors du dépôt de la demande

Le Code canadien ne traite, aux articles 126 et 127, que de deux circonstances, soit lorsque le pourcentage de représentativité du syndicat demandeur est de pas moins de 35 % et pas plus de 50 % et lorsqu'il est de plus de 50 %.

Section 3 : Moyens de détermination du caractère majoritaire

Sous-section 1 : Cartes de membres

Le Conseil se base toujours sur le nombre de cartes de membre soumises par le syndicat au moment du dépôt de sa demande pour déterminer le pourcentage de sa représentativité dans l'unité appropriée. Dans tous les cas, le Conseil ne prend pas en considération les démissions produites subséquemment à la date du dépôt de la demande sauf si des plaintes déposées par les employés allèguent coercition ou intimidation ou si des irrégularités majeures sont prouvées, bien qu'elles peuvent cependant inciter le Conseil à ordonner un vote de représentation.[121]

Quoique le Code canadien confère au Conseil, par les articles 118(*i*)i), 118.1, 126 et 127, tous les pouvoirs nécessaires à la tenue d'un « pre-hearing vote » et à l'adoption d'une politique semblable à celle suivie par le Conseil de la Nouvelle-Écosse, il privilégie la méthode de détermination de la représentativité du syndicat basée sur le nombre de cartes d'adhésion soumises à la date du dépôt de la demande. La position du Conseil sur la question du « pre-hearing vote » a été énoncée comme suit dans l'affaire *American Airlines Incorporated, Toronto*[122], dont nous rapportons ci-après de larges extraits :

> « En 1975, le Conseil a rendu une décision importante sur la communication entre l'employeur et les employés dans *City and Country Radio Ltd., supra*, dans laquelle il a peint la toile de fond de la question et a formulé les observations précitées. Un parallèle existe entre cette affaire et la présente, en ce sens que les communications entre l'employeur et les employés ont eu lieu au cours d'une campagne de recrutement syndical et non en période pré-électorale. Toutefois, la première affaire concernait avant tout la communication avec un auditoire captif.[...] »
>
> « Le Conseil a analysé et étudié la loi et son interprétation au Canada et aux Etats-Unis. Cette analyse indique des différences fondamentales entre les méthodes d'approche en matière de procédure d'accréditation dans les deux pays. Aux États-Unis, un syndicat ne peut être accrédité qu'à la suite d'une élection, ce terme sous-entendant qu'il s'agit d'un exercice politique. Dans ce contexte, la liberté de parole garantie par le premier amendement de la constitution américaine confère à l'employeur le droit de mener une campagne avant ladite élection afin de tenter de convaincre ses employés de ne pas se syndiquer. Ce droit a été promulgué en 1947 dans la Labor Management Relations Act, 1947 (Taft-Hartley Act) 29 U.S.C. 141-97 qui modifiait la National Labor Relations Act, 1935 (Wagner Act) 29 U.S.C. 151-68, en ajoutant l'article 8(*c*) qui se lit comme suit :
>
> « Le fait d'exprimer un point de vue, un argument ou une opinion, ou le fait d'en faire la diffusion, sous forme écrite, imprimée, graphique ou visuelle, ne constituera pas une pratique déloyale de travail ni la preuve d'icelle, en vertu des dispositions de la présente loi, si cette mesure ne contient pas de menace de représailles ou de contrainte ni de promesse de gain. »*[...]

---

121. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 43.

122. (1981), 43 di 114, pages 123 à 130.

* La traduction de cette citation est de l'auteur de la présente étude.

« Le droit de mener une campagne semble incontestable. Le NLRB a apporté un certain nombre de restrictions à l'exercice de ce droit afin d'empêcher l'employeur d'influencer indûment ses employés au cours de la campagne. La doctrine 'en condition de laboratoire' constitue une interprétation majeure élaborée pour limiter l'influence de l'employeur et a été mise de l'avant dans *General Shoe Corp.*, 77 NLRB 124 et 21 LRRM 1337 (1948). En 1976, une étude effectuée par J. Getman, S. Goldberg et J. Herman intitulée *Union Representation Elections : Law and Reality* (1976) indiquait, entre autres choses, qu'un grand nombre d'employés étaient déjà décidés pour ou contre le syndicat et que la campagne électorale ne les influençait pas tellement. Toutefois, cette étude indiquait également que ce n'était pas le cas pour un petit nombre d'employés. Dans *Shopping Kart Food Market Inc.* 228 NLRB 1311 et 94 LRRM 1705 (1977), le NLRB s'est reporté à cette étude et a décidé de ne pas interrompre une élection à cause de déclarations trompeuses qui avaient déjà été faites au cours de la campagne. Il ne semble pas que cette dernière décision sera appliquée étant donné qu'elle a été annulée dans *General Knit of California Inc.* 1978-1979 CCH NLRB 15,317 et 99 LRRM 1687 (1978). De plus, cette étude a été contestée surtout à cause du fait que les données ont été recueillies 'en condition de laboratoire' et que si les données avaient été recueillies pendant une 'campagne libre', les résultats auraient inévitablement indiqué qu'une plus grande proportion d'employés étaient influencés. Pour un exposé général au sujet de la question de la liberté de parole aux États-Unis, voir *Labort Law Reform : The Regulation of Free Speech and Equal Access in NLRB Representation Elections*, (1979) 127 University of Pennsylvania Law Review 755. »

« Par contraste, au Canada, les cartes d'adhésion servent à vérifier les désirs des employés et l'appui fourni au syndicat. Un scrutin n'est tenu que dans des conditions exceptionnelles. La méthode d'approche canadienne cherche, dans la mesure du possible, à éliminer toute ingérence de la part de l'employeur en le mettant devant un fait accompli et en rendant toute opposition inutile. A l'heure actuelle, en Nouvelle-Écosse seulement un scrutin est tenu, en règle générale, pour déterminer l'appui fourni au syndicat avant qu'il puisse être accrédité. Toutefois, il importe de noter que ce scrutin est un 'scrutin instantané' tenu de deux à cinq jours après la date du dépôt de la requête en accréditation . Le délai est délibérement bref afin d'empêcher l'employeur de mener une campagne et de s'ingérer dans le processus. En Ontario, même si la règle générale est d'utiliser les cartes syndicales pour déterminer l'appui obtenu par le syndicat, les désirs des employés sont calculés au cours de la dixième journée après que le greffier eut averti l'employeur de la requête en accréditation du syndicat. Ce mode de procéder a été élaboré pour permettre aux employés de se raviser en ce qui concerne l'adhésion syndicale. Même si cette approche permet au syndicat de poursuivre ses efforts de recrutement, elle permet aussi à l'employeur d'essayer de convaincre les employés de changer d'avis en menant une campagne et en faisant circuler des pétitions.[...] »

« L'exercice, par les employés, de leur droit fondamental d'adhérer librement à un syndicat, lequel constitue essentiellement une expression de leur désir de modifier leurs relations, c'est-à-dire de passer des relations individuelles à des relations collectives est invariablement vu d'un mauvais oeil par l'employeur, et l'intensité de la réaction varie en fonction de chaque employeur. Cette réaction est due au fait que l'employeur estime que la syndicalisation de ses employés nuira à ses intérêts. Les employeurs reconnaissent l'évidence qui veut que la représentation syndicale offre plus d'avantages financiers mais, ce qui est plus important encore, que cette relation collective possible à l'avenir pourrait leur faire perdre une grande marge de manoeuvre et de flexibilité au niveau de la direction. Cette crainte pour ses intérêts immédiats met invariablement l'employeur dans une situation où il a du mal à s'empêcher de prendre des mesures énergiques pour résister à cette attaque perçue contre son bien-être. Cette situation a été reconnue dans *City and Country Radio Ltd.*, *supra*, dans laquelle le Conseil a affirmé ce qui suit :

Dans le cas de la plainte alléguant violation de l'alinéa 184(1)*a*) :

L'ingérence de certains employeurs dans la formation de syndicats a toujours constitué un grave problème en Amérique du Nord, surtout depuis que la liberté d'association syndicale a

été accordée par diverses mesures législatives. Fondamentalement, la liberté et le droit des employés de se grouper en association et de former des syndicats est *res inter alios acta* par rapport aux employeurs : c'est une question qui concerne strictement les employés et les syndicats. En fait, n'était-ce d'une des conséquences du droit d'association dans le domaine des relations de travail, à savoir, le droit de négocier collectivement, il serait superflu de dire que ces employeurs ne s'intéresseraient vraiment pas à la formation de syndicats parmi leurs employés. Mais malheureusement, certains employeurs n'ont jamais vraiment accepté le droit des employés de négocier collectivement ni le fait que la négociation collective était devenue un instrument consacré pour établir et maintenir de saines et justes relations ouvrières-patronales et pour déterminer les conditions de travail des employés.[...]

De toute évidence, une bonne façon pour certains employeurs d'éviter la négociation collective, est d'entraver ou de contrer la formation de syndicats. Ces employeurs invoquent toutes sortes de raisons pour empêcher la formation de syndicats ou s'y ingérer. Entre autres, ils s'inquiètent, disent-ils, de l'ignorance possible de leurs employés en matière de questions syndicales et des renseignements erronés qui pourraient leur être fournis. Alors, ils essaient parfois de remédier à cette situation en leur montrant 'le revers de la médaille'.[...]

Les législateurs, lorsqu'ils reconnaissent aux employés le droit de s'associer, ont, d'une façon générale, chargé des commissions de relations du travail de protéger le droit des employés de décider librement d'adhérer ou pas au syndicat de leur choix et ont interdit aux employeurs de s'ingérer dans la formation de syndicats. C'est pourquoi ils ont inséré dans les lois sur les relations du travail des dispositions du genre de celles de l'alinéa 184(1)*a*) du Code canadien du travail (Partie V – Relations industrielles).[...]

L'attitude de certains employeurs se trahit par la manière même dont ils parlent des syndicats et de leur reconnaissance comme agent négociateur, qu'ils soient accrédités ou non. Malheureusement, cette même attitude se retrouve dans d'autres milieux de la société. On parle de la formation d'un syndicat contre une entreprise ou d'une demande d'accréditation contre un employeur. Le Conseil juge cette mentalité foncièrement fausse, surtout dans l'optique du Préambule de la nouvelle Partie V du Code :

> « Considérant qu'il est depuis longtemps dans la tradition canadienne que la législation et la politique du travail soient conçues de façon à favoriser le bien-être de tous par l'encouragement de la pratique de libres négociations collectives ou du règlement positif des différends.
>
> Considérant que les travailleurs, syndicats et employeurs du Canada reconnaissent et soutiennent que la liberté syndicale et la pratique des libres négociations collectives sont des fondements de relations industrielles fructueuses permettant d'établir de bonnes conditions de travail et de saines relations de travail.
>
> Et considérant que le Parlement du Canada désire continuer et accentuer son appui aux efforts conjugués des travailleurs et du patronat pour établir de bonnes relations et des méthodes de règlement positif des différends [...]' (p. 27-28, 1260 et 2-3) » [...]

« Un an plus tôt, dans *Swan River – The Pas Transfer Ltd.*, (1974) 4 di 10, 74 CCLC 16,105 et [1974] 1 Can LRBR 254, le Conseil a expliqué, en analysant l'article 126 du Code, pourquoi, selon lui, il faudrait déterminer si la majorité des employés appuient le syndicat à partir de la date de la requête plutôt qu'à une date subséquente :

> « De nombreux spécialistes dans le domaine, nous irons même jusqu'à dire la majorité d'entre eux, soutiennent que la paix industrielle ne pourra qu'être perturbée pour de longues périodes de temps si le Conseil devait prendre en considération les faits survenus entre la date de présentation de la demande et toute date subséquente.[...]
>
> Une fois que l'on saurait qu'après cette date de présentation de la demande, le souhait des employés exprimé par l'engagement sérieux de la signature d'une carte de membre, de l'acceptation d'être lié par des statuts et du versement de cotisations syndicales, peut être changé selon diverses circonstances et influer sur la décision d'un conseil ou d'une commission de relations

du travail, il faudrait s'attendre à une situation chaotique dans les relations du travail.[...]

Ainsi :

1. Il faudrait permettre au syndicat de poursuivre sa campagne de recrutement active auprès des employés afin d'en ajouter d'autres à la liste de membres déjà déposée à la date de présentation de la demande. Ce n'est pas le cas actuellement, puisque la date de présentation de la demande est la date limite, et le fait de changer de pratique entraînerait une dislocation parmi le personnel de l'employeur.

2. Certains employeurs seraient tentés de faire ouvertement campagne contre le syndicat aux fins de convaincre les employés de changer d'avis. De plus, certains employeurs ne pourraient résister à la tentation de recourir à des pratiques déloyales pour inciter les employés à retirer leur adhésion au syndicat. Les syndicats riposteraient par leur propre campagne. Tout cela mène au chaos. On pourrait poser ici une objection, à savoir que la loi prévoit des recours contre les employeurs qui usent de pratiques déloyales. Toutefois, ces recours sont illusoires dans les cas de certaines campagnes conduites avec art, où il est impossible de prouver l'utilisation de pratiques déloyales, campagnes pourtant très efficaces pour amener les travailleurs à changer d'idée.

3. Il faudrait s'accommoder et s'occuper de l'intervention d'un syndicat rival trop heureux de tenter sa chance en présentant après coup une demande à cause de la situation chaotique qui prévaudrait après la date de présentation de la demande originale.

4. Il faudrait étudier les modalités et motifs de changements importants, qu'ils semblent légitimes ou non, au nombre total d'employés faisant partie de l'unité après la date de présentation de la demande.

Voilà autant de réalités dans les relations industrielles : toutes attentent à la paix industrielle.[...]

Il va sans dire que, dans certains cas, un conseil ou une commission des relations du travail doit déterminer, par un scrutin, le vrai désir des employés. C'est de toute évidence le cas lorsqu'il est allégué et éventuellement prouvé que le caractère majoritaire a été obtenu par des méthodes illégales, des menaces, de fausses représentations ou une fraude envers les employés. A ce moment-là, un conseil ou une commission peut rejeter la demande ou ordonner la tenue d'un scrutin. Ou encore, dans le cas de nouvelles usines en cours de recrutement de personnel, un conseil ou une commission peut établir des critères pour déterminer le moment où une usine a vraiment commencé à fonctionner. Il pourrait alors s'agir d'un scrutin auprès des employés, y compris ceux qui ont été embauchés après la date de présentation de la demande.

Toutefois, à l'exception de ces cas, si la date de présentation de la demande n'était pas déterminante et qu'on permettait que toutes les situations susmentionnées puissent se produire, on pourrait être obligé d'ordonner la tenue de scrutins dans presque tous les cas.[...]

En règle générale, cette seconde école de pensée soutient que le meilleur moyen de faire régner la paix industrielle et la stabilité à cet égard est d'élaborer un mécanisme par lequel les travailleurs sont pleinement conscients du sérieux de la signature d'une carte d'adhésion syndicale et du déboursé d'argent, puisque cela est évalué comme le meilleur et le principal moyen d'exprimer leur décision prise sans contrainte et après mûre réflexion ; une fois ainsi exprimée, cette décision ne peut être changée facilement ou à volonté une fois que la demande a été présentée en leur nom. Ainsi, si l'appui de la majorité est obtenu légalement, l'accréditation s'ensuit presque inévitablement.[...]

Ce mécanisme doit être tel que l'employeur soit convaincu de l'inutilité presque absolue d'entreprendre une campagne afin d'obtenir des retraits d'adhésion au syndicat une fois la demande présentée ; il doit être tel qu'une fois la demande présentée, le syndicat cesse de faire campagne pour obtenir des signatures additionnelles puisque cela ne pourrait plus lui servir à établir son caractère majoritaire ; le mécanisme ne doit pas donner à certains employeurs la tentation de recourir à des pratiques déloyales pour obtenir des retraits d'adhésion au syndicat ou d'entreprendre une campagne contre le syndicat.' (p. 16-17, 883-884 et 261-262) » »

« Au moment où le Conseil a rendu ses décisions dans *Taggart Service Ltd., supra, City and Country Radio Ltd., supra,* et *Banque de Nouvelle-Écosse, supra,* aux termes du Code du travail et selon l'interprétation de la Cour d'appel fédérale dans *CKOY Limited* c. *La Guilde des Journalistes d'Ottawa, section locale 205,* (1977) 2 C.F. 142, 74 D.L.R. (3*d*) 229, (1977), 14 N.R. 464 et 77 CLLC 14,093, le Conseil ne pouvait pas tenir compte des désirs des employés au moment de la présentation de la requête si par la suite et avant l'accréditation, il était informé que la composition de l'unité faisant l'objet de la requête avait été modifiée ou que les employés avaient changé d'avis. En fait, le Conseil devait tenir compte des désirs des employés au moment où il rendait sa décision.[...]

Le 1er juin 1978, le Parlement a promulgué des modifications importantes au Code canadien du travail. La modification de l'article 126 et la promulgation de l'article 118.1 comptent parmi les changements les plus importants. Voici le texte non modifié de l'article 126 :

> « « 126. Lorsque le Conseil
> *a*) a reçu d'un syndicat une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité,
> *b*) a déterminé l'unité qui constitue une unité de négociation habile à négocier collectivement, et
> *c*) est convaincu que la majorité des employés de l'unité veut que le syndicat les représente à titre d'agent négociateur,
> il doit, sous réserve des autres dispositions de la présente Partie, accréditer ce syndicat à titre d'agent négociateur de l'unité de négociation. » »

Voici la version modifiée du même article :

> « « 126. Lorsque le Conseil
> *a*) a reçu d'un syndicat une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité,
> *b*) a déterminé l'unité qui constitue une unité de négociation habile à négocier collectivement, et
> *c*) est convaincu qu'à la date du dépôt de la demande, ou à toute autre date que le Conseil estime convenir, la majorité des employés de l'unité veut que le syndicat les représente à titre d'agent négociateur, il doit, sous réserve des autres dispositions de la présente Partie, accréditer ce syndicat à titre d'agent négociateur de l'unité de négociation. » »
>
> « « 118.1 Lorsque le Conseil doit déterminer la volonté de la majorité des employés d'une unité à l'égard d'une demande présentée en vertu de la présente Partie, il doit déterminer sa volonté à la date du dépôt de la demande ou à toute autre date qu'il estime appropriée. » »[...]

« De toute évidence, la promulgation de ces articles et le fait de permettre au Conseil de déterminer l'appui obtenu par le syndicat au moment de la date de la présentation de la requête et, dans certains cas, à une date préalable à celle de ladite requête, avaient clairement pour objet de restreindre l'ingérence de l'employeur dans la décision des employés d'adhérer librement à un syndicat, même avant que cette requête soit présentée. Peu après la promulgation de ces articles, le Conseil a fait des observations sur ces changements dans *Banque de Commerce Cana dienne Impériale, Sioux Lookout, Ontario* (1978), 33 di 432 et (1979) 1 Can LRBR 18. Il est utile d'en citer certains passages ici :

> « « Il faut conclure de cet article et des autres modifications apportées au Code que le Parlement a confié au Conseil de plus grandes responsabilités dans le domaine des relations industrielles et qu'il lui a conféré le pouvoir de les assumer. En agissant ainsi, le législateur a accordé au Conseil un pouvoir discrétionnaire qu'il espère lui voir exercer en s'appuyant sur l'expérience et la connaissance approfondie de son personnel dans ce domaine. (Voir aussi D.D. Carter, The Expansion of Labour Board Remedies : A New Approach to Industrial Conflict, 1976, no 34 de la série Queen's University Research and Current Issues, et Paul C. Weiler, *Address to Association of Labour Mediation Agencies,* Des Moines, Iowa, 29 juillet 1974).[...]
>
> Un aspect essentiel de ces responsabilités, c'est de déterminer la volonté des employés dans le processus d'acquisition des droits à la négociation collective. Au cours de ses trois décennies d'expérience, le Conseil n'a pas été sans se rendre compte que la décision de recourir à la représentation syndicale est un acte qui intéresse l'employeur au plus haut point et qui est généralement considéré par celui-ci comme contraire à ses intérêts. Il n'est pas inhabituel de le

voir, soit personnellement, soit par l'entremise d'employés sympathisants, chercher à savoir ce que chaque employé pense, essayer de s'ingérer dans le libre exercice des droits de ses employés et se servir de son autorité de gestionnaire pour restreindre leur liberté de choix. Pareils actes ne sont ni tolérés ni permis, mais ils existent. Les dispositions des articles 184 et 186 du Code sur les pratiques interdites ont de toute évidence pour but de faire en sorte que pareils actes ne se produisent pas, mais les plaignants qui obtiennent gain de cause en vertu de ces articles ne remportent souvent qu'une victoire sans lendemain. Un employeur peut être reconnu coupable d'avoir violé le Code, mais l'accréditation n'est pas accordée parce qu'à la date où la volonté des employés doit être déterminée, l'employeur a atteint son but. C'est un sérieux avertissement que le Code adresse à l'employeur en permettant au Conseil de choisir une date antérieure à la date de la requête. Ceci signifie clairement que les actes de l'employeur qui décide d'influencer ses employés de façon malhonnête seront sans effet, puisque le Conseil peut fonder sa décision sur une date antérieure à celle des actes de l'employeur. (Pour plus de détails sur certaines des limites imposées à l'employeur, voir Banque de Nouvelle-Écosse, succursale de Selkirk, 27 di 690 (1978) 1 Can LRBR 544). Le Parlement est même allé plus loin lorsqu'il a prévu les cas où même l'ordonnance d'accréditation n'amène pas l'employeur à reconnaître les droits de ses employés. En plus des recours prévus à l'article 189, qui s'appliquent lorsque l'obligation de négocier de bonne foi conformément à l'article 148 n'a pas été respectée, le législateur donne au Conseil le pouvoir de régler les modalités d'une première convention collective (article 171.1).[...]

Une chose demeure inchangée dans la procédure d'accréditation. Le Conseil doit encore déterminer la 'volonté' de la majorité des employés. Selon le Règlement du Conseil, la preuve de l'adhésion au syndicat requérant constitue la preuve du désir des employés d'être représentés par ce syndicat. Pour renforcer la valeur de cette preuve, le Conseil a redéfini le laps de temps qui doit s'écouler avant que la preuve ne devienne caduque et a décidé qu'à partir du 1er juin 1979, le montant à payer serait plus élevé. La période de validité de la preuve a été modifiée afin d'éviter toute ingérence dans les activités de recrutement syndical. Les dispositions 26 et 27 du nouveau Règlement précisent ce qui suit :

> « 26. (1) L'adhésion d'un employé à un syndicat prouve qu'il veut être représenté par le syndicat à titre d'agent négociateur.
>
> (2) L'adhésion à un syndicat de la majorité des employés d'une unité habile à négocier collectivement prouve que la majorité des employés de l'unité désire que le syndicat les représente à titre d'agent négociateur.
>
> 27. (1) Dans toute demande d'accréditation présentée le ou avant le 1er juin 1979, le Conseil peut accepter comme preuve d'adhésion à un syndicat la preuve qu'une personne
>
> *a*) a signé une demande d'adhésion au syndicat ; et
> *b*) a versé à ce syndicat une somme d'au moins deux dollars pour ou au cours de la période de trois mois qui précède immédiatement le dépôt de la demande.
>
> (2) Dans toute demande d'accréditation présentée après le 1er juin 1979, le Conseil peut accepter comme preuve d'adhésion à un syndicat la preuve qu'une personne
>
> *a*) a signé une demande d'adhésion au syndicat ; et
> *b*) a versé à ce syndicat une somme d'au moins cinq dollars pour ou au cours de la période de six mois qui précède immédiatement le dépôt de la demande. »

[...]
Le Conseil affiche toujours les avis de requête en accréditation auxquels les employés peuvent répondre, mais dans la plupart des cas, il ne sera pas tenu compte des réponses qui contredisent la preuve d'adhésion antérieure, lesdites réponses étant présentées après la date de la requête, à moins qu'elles n'allèguent quelque irrégularité. Selon une récente décision de la Cour d'appel fédérale, le syndicat n'a pas à convaincre le Conseil que l'adhésion est conforme à ses statuts pour que le Conseil accepte la preuve d'adhésion (voir *Banque Toronto-Dominion* c. *Conseil canadien des relations du tra vail* 78 CLLC 14,150).

> Enfin, nous aimerions faire remarquer que les modifications apportées à la procédure d'accréditation ont pour objet de favoriser la poursuite des objectifs fixés par le Parlement dans la Partie V du Code en réduisant l'intervention de l'employeur dans le choix que font les employés et en accélérant le traitement des causes. Ce dernier point qui en résulte permet aussi au Conseil et à ses agent d'accorder une plus grande attention à ses domaines de compétence nouveaux ou élargis.' (p. 438-438 et 23-24) » »

[...]

« Le Conseil désire souligner encore une fois, comme il a été mentionné dans *City and Country Radio Ltd., supra*, et *Banque de Com merce Canadienne Impériale, Sioux Lookout, Ontario, supra*, qu'en traitant des cas d'accréditation, il a mis en place une façon de faire comprendre l'importance de leurs actions à l'employé qui signe une carte et au syndicat qui demande l'accréditation. En même temps que les modifications promulguées par le Parlement en 1978 qui indiquent clairement qu'il préfère que des preuves littérales soient utilisées pour établir que la majorité des employés appuient le syndicat, le Conseil a porté les droits minimums d'adhésion de $2 à $5. A notre avis, un employé qui doit payer $5 pour adhérer à un syndicat réfléchira à l'importance de son acte avant de verser le montant. Le syndicat doit ensuite certifier au Conseil que l'argent a été personnellement versé par l'employé qui a signé la carte d'adhésion. En cas d'irrégularité dans cette procédure, le Conseil rejettera la requête en accréditation pour ce seul motif. Voir *Air West Airlines Ltd.* (1980), 39 di 56 et (1980) 2 Can LRBR 197 ainsi que *K.R.J. Independent Truckers Asso ciation* (1979), 36 di 36 et (1979) 2 Can LRBR 445.

> Ces garanties et ces procédures importantes sont la raison pour laquelle un scrutin n'est pas tenu et elles sont destinées à empêcher l'employeur de s'ingérer dans la procédure par laquelle les employés décident d'adhérer ou non au syndicat. » »

En raison de cette politique, par conséquent, si au moment du dépôt de sa demande, les cartes d'adhésion soumises au soutien de cette dernière révèlent que le syndicat détient une représentativité d'au moins 35 % dans l'unité appropriée, le Conseil ordonnera un vote de représentation dans les circonstances que nous verrons ci-après. Si les cartes d'adhésion révèlent qu'au moment du dépôt de sa demande le syndicat était majoritaire dans l'unité appropriée, le Conseil pourra l'accréditer sur le champ quoiqu'un vote de représentation pourra être tenu dans les circonstances décrites ci-après.

Sous-section 2 : Vote obligatoire

L'article 127(2) prévoit qu'un vote *doit* être ordonné lorsque la représentativité du syndicat requérant au moment du dépôt de sa demande se situe entre 35 % et 50 % et que cette demande vise un groupe d'employés qui n'est *pas déjà représenté* par un autre syndicat. Contrairement à la situation en Ontario, le syndicat n'a pas à demander la tenue d'un tel vote et le Conseil canadien n'a pas la discrétion pour refuser de le décréter. Si au moment du dépôt de sa demande, le syndicat ne jouit pas d'une représentativité minimum de 35 %, sa demande sera rejetée.

Sous-section 3 : Vote discrétionnaire

Les articles 118(*i*)i) et 127(1) confèrent au Conseil canadien le pouvoir d'ordonner un vote pour vérifier le caractère représentatif d'un syndicat chaque fois qu'il estime opportun de le faire. La décision du Conseil variera suivant les circonstances particulières de chaque cas. La règle générale étant que le Conseil accrédite le syndicat qui jouit d'une représentativité supérieure à 50 %, au moment du dépôt de sa demande, telle qu'établie par les cartes de membre, ce n'est, donc, qu'à titre exceptionnel que des scrutins de représentation seront ordonnés. Toutefois, le Conseil a décidé qu'un syndicat qui en maraudait un autre devait jouir d'au moins 50 % de représentativité au moment du dépôt de sa requête, sinon elle sera rejetée. A cet égard, le Conseil a indiqué qu'en matière de maraudage, règle générale, même si au moment du dépôt de sa demande le syndicat maraudeur est majoritaire, il ordonnera un vote. Cependant, s'il est convaincu que cette majorité est écrasante et qu'un vote serait inutile, il n'en décrétera pas.

Si des irrégularités ont été commises lors de la tenue du scrutin, le Conseil pourra annuler un premier vote et en ordonner un second ou encore décider qu'un tel second vote n'est plus possible, compte tenu de l'ingérence de l'employeur.[123]

Lorsqu'un vote est décrété, l'article 128(2) prévoit que, dans le cas où aucun autre syndicat n'agit à titre d'agent

123. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 44.

négociateur de l'unité, le Conseil doit, sur le bulletin de vote, donner aux employés l'opportunité d'indiquer qu'ils ne veulent pas être représentés par un syndicat. Cependant, s'il y a plusieurs syndicats en lice pour la même unité et que plus de 50 % des employés éligibles ont voté pour l'un ou l'autre de ces syndicats, sans pour autant donner une majorité à l'un de ces derniers, un nouveau vote sera décrété et il ne sera plus nécessaire, alors, de redonner aux employés le choix de ne pas être représentés par un syndicat.[124]

Sous-section 4 : Conditions de validité du vote

Dans les cas où un vote est ordonné, le syndicat qui obtient la majorité absolue a droit à l'accréditation. L'article 129(2) et (3) du Code canadien prévoit cependant qu'au moins 35 % des employés éligibles à voter doivent avoir participé au scrutin pour que ce dernier soit valide. Lorsque effectivement, uniquement 35 % des employés éligibles ont voté, le vote de la majorité de ces employés en faveur d'un syndicat constitue une preuve du désir de la majorité des employés de l'unité. Ceci signifie, dans un tel cas, qu'un syndicat peut être accrédité avec uniquement 17,6 % de majorité au sein de l'unité entière.

Il convient de souligner que le Code canadien est le seul parmi ceux étudiés prescrivant un pourcentage minimum de participation à un scrutin à titre de condition de validité de ce dernier.

Chapitre 4 : Colombie-Britannique

Section 1 : Pourcentage de représentativité requis lors du dépôt de la demande

Le Code de la Colombie-Britannique, à l'article 43, ne traite que d'une seule circonstance, soit celle où au moment du dépôt de sa demande en accréditation, la représentativité du syndicat est de 45 % ou plus.

Section 2 : Date de détermination de la représentativité

Le Conseil doit, selon l'article 43, computer les effectifs du syndicat à la date du dépôt de la demande en se basant sur le nombre de cartes d'adhésion soumises au soutien de cette dernière. En pratique, le Conseil déterminera, en premier lieu, le caractère approprié de l'unité et, par la suite, en se basant sur le nombre de cartes d'adhésion soumises au soutien de la demande lors du dépôt de cette dernière, la représentativité du syndicat dans l'unité appropriée. Si le syndicat détient, effectivement, 45 % de représentativité dans cette unité, le Conseil doit obligatoirement, depuis les amendements de juin 1984, ordonner un vote de représentation.

Il est important de noter que depuis ces amendements, le Conseil ne peut ordonner de vote préaudition de la nature de celui qui existe en Nouvelle-Écosse. Si un vote doit être ordonné dans tous les cas où le syndicat détient un pourcentage de représentativité de 45 % au moment du dépôt de sa demande dans l'unité appropriée, ce dernier ne peut être tenu *qu'après* audition de la demande tel que nous le verrons ci-après. Il ne s'agit donc pas d'un vote préaudition.

Section 3 : Moyens de détermination du caractère majoritaire

Stephen Kelleher a décrit en détail la procédure imposée par l'article 43 du Code de la Colombie-Britannique dans le cas de demandes en accréditation. Nous référons, ci-après, à de longs extraits de son texte :

> « [...] The recent amendments do not affect the Board's policy on evidence of membership in good standing. The requirement that members of the applicant trade union must have made an irrevocable financial commitment by either paying initiation fees or maintaining membership dues within the three month prior to the application for certification to evidence their union membership has recently been affirmed by the Board. However, evidence of substantial membership support no longer leads to automatic certification.
>
> The most significant change in the certification process is that a representation vote is now mandatory in virtually all applications for certification. [...] As a result of these amendements the Board issued a memorandum on June 15, 1984 setting out the procedure to be instituted in processing certification applications. That procedure remains in effect :
>
> > 'One of the changes made to the Labour Code is a revised Section 43 [...]
> >
> > The new Section 43(1) contemplates that a representation vote will be conducted before certification is granted.
> >
> > The Board has decided to implement immediately an expedited procedure for applications for certification in respect of units of unorga-

124. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 45.

nized employees. The new procedure can be summarized as follows :

1. An application for certification shall be filed in duplicate with the Board at 1275 West 6th Avenue, Vancouver, B.C. V6H 1A6. At the same time, and in order to expedite processing of the application, a copy may be delivered by the applicant to the office of the Ministry of Labour in the region where the employer is located.

2. Once the Board has received the application, the employer will be advised immediately by telephone of the date, time, and place of a Board hearing to consider any objections to the application. The Board hearing will be set approximately seven calendar days from the date of the Board's receipt of the application for certification. A written notice concerning the hearing will be provided to the employer for posting at its business premises for a period of seven days.

3. In the seven day period from the date of the Board's receipt of the application for certification and the date of the Board hearing, an Officer appointed by the Board will conduct an investigation to determine the merits of the application. All the parties involved are required to provide the necessary information. The Officer's report will be provided to the Board in advance of the Board hearing.
4. During the course of the investigation, the Officer will notify the parties of a tentative date for a representation vote which the Board may order to be conducted. The representation vote will be conducted approximately three calendar days from the date of the Board hearing.

5. The Board hearing will proceed as scheduled. If no objections are raised to the application for certification, the Board will determine if a representation vote should be held on the basis of the information provided by the Investigating Officer. If objections are raised to the application for certification, they will be heard on the date of the Board hearing. At the conclusion of the hearing, the Board will decide at that time if a representation vote should be held.

6. If a representation vote is ordered, it will be held on the date that has been tentatively set by the investigating Officer. If there is any dispute at that time concerning the voting constituency, the ballot box will be sealed until the disputed ballot(s) issue is decided by the Board. If there is no doubt about ballots cast, the votes will be counted and the results forwarded to the Board for a final decision respecting the certification application.

In accordance with the foregoing procedures, a representation vote will, under normal circumstances, be conducted approximately ten calendar days after the Board has received the application for certification.

The expedited hearing procedure was instituted because the new provisions do not permit the conducting of a vote before the merits of the application have been considered. Under the old system the issuance of a certification could take some time, but the evidence membership support was before the Board and not affected by the passage of time, the delay was not considered significant. Delay under the new system could be fatal to the union's chances of winning a representation vote.

Prior to ordering a vote, the Board must determine that the unit is appropriate for collective bargaining, that on the date the Board received the application not less than 45 % of the employees in the unit were members in good standing of the trade union and that the applicant satisfies the definition of « trade union » in the Labour Code. As a result, the hearing in which the application for certification is considered restrictive in nature. The Board will not as a general rule consider any other issue. Even matters which are of general relevance to certification, such as allegations of unfair labour practices, complaints with respect to voting eligibility, common employer declarations and others, are dealt with separately upon receipt of the appropriate application. If, however, the question impacts on a prerequisite to the ordering of the representation vote, that issue will be dealt with in the hearing. Matters such as the eligibility of a particular voter and inclusions in or exclusions from the appropriate bargaining unit will be determined prior to a vote being ordered if the determination could affect the question of whether the trade union has 45 percent support. Once the three determinative questions are answered in the affirmative the

Board will order that a representation vote be taken. If the majority of the votes included in that vote favour having the trade union represent the union as the bargaining agent in the appropriate bargaining unit the Board will certify the trade union.

The actual mechanics of a vote are initiated by a memorandum from the Board to the Ministry of Labour accompanied by the appointment of a Returning Officer. The duties and powers of delegation of that Returning Officer are set out in detail in Regulation 31 of the Labour Code of British Columbia Regulations. He determines the date and time for taking the vote and any question about the conducting of the election. Some representation votes are conducted by mail when it is the only feasible method.

Prior to the 1984 amendments, where a representation vote was taken and less than 55 % of the eligible employees cast ballots, the Board had the discretion to direct that another representation vote be taken. That section has been removed by the amendments. The effect of that removal has not yet been considered by the Board. Majority support is determined among the 'votes included in the count'.

Finally, as part of the amendments reflecting on the actual conduct of the vote, the Lieutenant Governor in Council was given express powers to make regulations with respect to the votes ordered under the Code. Included in these powers is the power to make regulations to require employers to supply information and records, and to allow the use of facilities owned by the employer. These provisions have not been utilized to date.

Questions with respect to the eligibility of the voter in a representation vote arise more frequently than before the amendments. Once a representation vote has been ordered by the Board, the normal practice is to allow the casting of a disputed ballot, have it segregated and then sealed. Upon the completion of the voting, but before the votes are counted, the Board will decide the question of that person's eligibility to vote. »[125]

Il résulte de ce qui précède qu'il serait plus juste de parler d'audition accélérée que de « pre-hearing vote » lorsque l'on traite de la procédure d'accréditation en vigueur en ColombieBritannique.

125. KELLEHER, Stephen, pages 43 à 47.

Chapitre 5 : Commentaires

Quoique la question mériterait une étude beaucoup plus approfondie et qu'il nous faudrait avoir accès à des données dont nous ne disposons pas, il est néanmoins possible de formuler certaines observations préliminaires concernant les vertus de la procédure du « pre-hearing vote » en vigueur en Nouvelle-Écosse.

Les deux principaux avantages de cette procédure sur lesquels se basent les tenants de cette dernière sont, premièrement, qu'en réduisant considérablement la période de temps s'écoulant entre le moment du dépôt d'une demande en accréditation et celui de la tenue d'un vote de représentation, les chances qu'un employeur influence le choix de ses employés en commettant des pratiques déloyales sont d'autant réduites :

> « It is the time lag between the filing of a representation petition and the vote, usually about two month, that gives the employer the opportunity to attempt to turn its workers against the union. »[126]

Deuxièmement, la tenue d'un vote préaudition, selon les tenants de cette procédure, a pour effet de dissiper tout doute pouvant subsister dans l'esprit de l'employeur et de certains groupes d'employés minoritaires de l'unité opposée à la syndicalisation concernant la légitimité du mandat confié au syndicat :

> « Although both the union and the labor board may know that the union has the real support of the employees, the employer – who is prone to genuine self-deception on this score – often remains unconvinced on the basis of cards alone. A secret ballot vote has a symbolic value that a card check can never have. It clears the air of any doubts about the union's majority and also confers a measure of legitimacy on the union's bargaining authority, especially among minority pockets of employees who were never contacted in the initial organizational drive. »[127]

Quant au premier argument, il faut comprendre que la procédure du « pre-hearing vote » a été adoptée, en Nouvelle-Écosse, en réaction à la méthode de détermination de la représentativité du syndicat qui avait prévalu jusqu'alors, soit une méthode analogue à celle qui existe aujourd'hui en Ontario basée sur le système du « terminal date » et de la « petition procedure ». Dans ce

126. WEILER, Paul, « Promises to Keep : Securing Workers' Rights to Self-Organization under the N.L.R.A. », *Harvard Law Review*, June 1983, Volume 96, No. 8, page 1777.

127. *Id.*, page 1811.

contexte, il est vrai que l'adoption d'une procédure telle que le « pre-hearing vote » réduisant considérablement la période de temps s'écoulant entre le moment du dépôt d'une demande en accréditation et celui de la détermination de la représentativité du syndicat assure une meilleure protection du droit d'association que la procédure suivie antérieurement par le Conseil de cette province. Cependant, une procédure d'accréditation qui fait coïncider le moment de la détermination de la représentativité du syndicat avec celui du dépôt de la demande protège nécessairement de façon plus efficace encore cette liberté fondamentale des employés en éliminant toute période de temps subséquente au dépôt de la demande au cours de laquelle l'employeur pourrait intervenir et tenter d'influencer le choix des employés en commettant des pratiques déloyales. C'est ce que le Conseil canadien a expliqué dans l'affaire *American Airlines Inc., Toronto*[128], *dont nous avons traité plus haut.*

Dans cet ordre d'idées on comprend mal en quoi une procédure permettant l'écoulement d'une certaine période de temps, fut-elle uniquement de cinq jours, entre le moment du dépôt d'une demande en accréditation et celui de la détermination de la représentativité du syndicat serait plus avantageuse que la procédure suivie par le Conseil canadien ou les commissaires du travail au Québec. Il convient de rappeler, en outre, que la tenue d'un vote préaudition, en Nouvelle-Écosse, n'est pas toujours automatique et qu'elle peut être différée dans certaines « circonstances spéciales » dont nous avons traité plus haut. La représentativité du syndicat risque, dans de telles circonstances, d'être affectée.

Quant au deuxième argument au soutien d'un « pre-hearing vote », il est vrai qu'une telle procédure pourra avoir pour effet de légitimiser le mandat confié aux syndicats et, ce, tant du point de vue des employés de l'unité que de celui de l'employeur.

En effet, dans les juridictions où la méthode de détermination de la représentativité du syndicat est basée sur la computation des cartes d'adhésion au moment du dépôt de la demande sans tenir compte des démissions subséquentes, un vote de représentation ne sera tenu, règle générale, que si des irrégularités majeures sont prouvées ou si des plaintes alléguant intimidation ou coercition sont accueillies. Cependant, même si le Code canadien, par exemple, comme la plupart des codes dans les provinces anglaises, contient, au titre des pratiques déloyales, des dispositions protégeant les personnes se prévalant des dispositions de la loi et prohibant toute mesure discriminatoire à l'encontre de ces dernières pour le motif qu'elles ont déposé une plainte devant le Conseil, il peut se produire que, par crainte de faire l'objet de représailles, un employé de l'unité ayant signé une carte d'adhésion sous le coup de menaces ou de coercition soit dissuadé de déposer une telle plainte. La procédure de vérification de la validité des cartes d'adhésion par les agents de relations de travail, d'autre part, peut s'avérer inefficace à révéler un tel comportement fautif de la part des organisateurs syndicaux. Dans de telles circonstances, la tenue d'un « pre-hearing vote » aura pour effet de donner aux employés qui auraient signé des cartes d'adhésion sous le coup de menaces ou de pressions indues, l'opportunité d'exprimer leur désir réel dans le secret de l'isoloir.

Mais même dans les cas où les organisateurs syndicaux n'auront pas eu recours à des pratiques déloyales, la tenue d'un vote au scrutin secret, s'il est remporté par le syndicat, pourra avoir pour effet de convaincre les employés dissidents de l'unité opposés à la syndicalisation et l'employeur que la signature de cartes d'adhésion par la majorité des employés de l'unité reflétait le voeu réel de ces derniers. Il s'en suit que la victoire du syndicat pourra avoir pour effet de dissuader l'employeur de porter à la table des négociations l'opposition antisyndicale qu'il aurait peut-être eu le temps d'organiser si le vote n'avait été tenu à une date aussi rapprochée de celle du dépôt de la demande et favorisera la reconnaissance du syndicat par l'employeur, ce qui constitue un élément essentiel de la négociation de bonne foi.

Cependant, tous les avantages attribuables au vote préaudition automatique dépendent de deux éléments. D'une part, ce dernier doit être tenu dans un délai le plus rapproché possible de la date du dépôt de la demande. S'il ne l'était pas, sous prétexte de légitimiser le mandat du syndicat, c'est l'existence même de ce mandat qui serait mis en péril par une méthode de détermination de représentativité qui, au point de départ, fut conçue en vue d'enrayer la diminution de la densité d'employés syndiqués. Dans les juridictions où le nombre annuel de demandes en accréditation est très élevé ou dans celles où les unités visées sont souvent très vastes, comme dans la juridiction fédérale, par exemple, l'aménagement d'une procédure semblable à celle en vigueur en Nouvelle-Écosse nécessiterait un nombre imposant d'agents de relations de travail ou, à tout le moins, un nombre suffisant, en vue d'organiser et de tenir de tels votes dans des délais relativement courts. A défaut de jouir d'un tel personnel de soutien et des ressources financières nécessaires, il est plus sûr de s'en tenir à une méthode de détermination de représentativité basée sur la computation des cartes d'adhésion au mo-

128. *Supra*, note 122.

ment du dépôt de la demande, quitte à ce que les employés opposés à la syndicalisation ou insatisfaits de la performance du syndicat attendent l'arrivée des périodes ouvertes pour le dépôt de demandes en désaccréditation.

D'autre part, la tenue d'un « pre-hearing vote » n'aura pour effet de légitimiser le mandat confié au syndicat et d'en favoriser la reconnaissance par l'employeur que dans la mesure où le dépouillement du vote révélera une forte majorité. A défaut, le fait de porter à la connaissance de l'employeur la faible représentativité du syndicat affecterait grandement sa force de négociation. Au contraire, dans les juridictions où la méthode de détermination de la représentativité est basée sur la computation des cartes d'adhésion au moment du dépôt de la demande, le syndicat ne jouissant que du support minimum requis par la loi ne verra pas ce fait porté à la connaissance de l'employeur et, partant, sa force de négociation ne sera pas affaiblie dès le départ.

Partie 6 : Audition de la demande, rôle des agents de relations de travail et pratiques accélérant le processus d'accréditation

Nous avons décrit ci-dessus certaines pratiques suivies dans les juridictions étudiées ayant pour effet d'accélérer le processus d'accréditation. Il convient de compléter ce tableau en décrivant certaines pratiques suivies en cette matière par le Conseil de l'Ontario.

Chapitre 1 : « Certification Agreement »

Au cours des jours suivant le dépôt d'une demande en accréditation, l'employeur, en Ontario, doit faire parvenir au Conseil une liste des employés qui, à la date du dépôt de la demande, étaient compris dans l'unité visée.[129] Un agent de relations de travail rencontrera par la suite le syndicat lequel examinera la liste soumise par l'employeur. Puis l'agent rencontrera les deux parties, conjointement, afin d'obtenir, dans la mesure du possible, un « certification agreement ».[130] Le cas échéant, une audition formelle par le Conseil pourra ne pas avoir lieu, les parties étant liées par leur entente.[131] A défaut d'entente, une enquête sera tenue par l'agent, sur les lieux du travail et en présence des deux parties, au cours de laquelle elles débattront de la validité de la liste soumise par l'employeur. Si, au terme de cette enquête, les parties ne parviennent pas à une entente, l'agent rédigera un rapport qu'il remettra au Conseil. Ce dernier tranchera et pourra ou non tenir une audition.[132]

Par contraste, le rôle de l'agent de relations de travail dans la juridiction fédérale, quoique essentiel, est beaucoup plus limité en matière d'accréditation. Le rôle de ce dernier est le suivant. Dès le dépôt d'une demande en accréditation, cette dernière est assignée à un agent de relations de travail. Il est chargé de recueillir les représentations écrites des parties et toute la documentation sur laquelle se base le Conseil pour juger la demande. Le Conseil exige, en outre, une liste complète des employés visés par la demande assortie de divers renseignements. L'employeur doit également dresser un organigramme complet de son entreprise qui ne doit pas se limiter aux seuls départements ou divisions où travaillent les employés visés par la demande. Toutes les représentations et documents sont échangés entre les parties. Les employés visés par la demande de même que toute autre partie intéressée peuvent également intervenir dans les dix jours suivant l'affichage de la demande dans l'entreprise de l'employeur ou suivant notification de cette dernière au syndicat en place et formuler des représentations ou oppositions.

L'agent des relations de travail effectue également les vérifications d'usage relativement aux cartes d'adhésion, les états financiers du syndicat, le paiement des frais d'initiation par les membres, etc.[133] Une fois son enquête complétée, l'agent prépare deux rapports à l'attention du Conseil.

- Un premier qui établit la position finale des parties sur le caractère approprié de l'unité et sa composition. Copie de ce rapport est expédié aux parties lesquelles jouissent d'un certain délai pour y apporter des corrections.

- Un second établissant la représentativité du requérant et auquel est annexée une liste des employés indiquant ceux qui ont adhéré au syndicat. Ce rapport est confidentiel, n'est pas communiqué aux parties et est réservé au seul usage du Conseil.

Une fois le dossier complet, le Conseil décide s'il y a lieu de tenir une audition ou non. Il est rare, par ailleurs, qu'il le fasse (moins de 10 % des cas) à moins que des plaintes de pratiques déloyales soient reliées à la demande en accréditation, que des questions de juridiction constitutionnelle ne se soulèvent ou encore lorsque

129. LANGILLE, Brian, page 3-38.
130. LANGILLE, Brian, pages 3-7, 3-39.
131. LANGILLE, Brian, pages 3-7.
132. LANGILLE, Brian, page 3-40.
133. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 26, 27.

la demande vise une industrie dans laquelle le Conseil n'a pas encore eu l'occasion de déterminer un modèle d'unité.

Il s'en suit qu'en matière d'accréditation le rôle de l'agent de relations de travail dans la juridiction fédérale est fort limité par rapport à celui que joue son homologue ontarien. Il reste néanmoins que le rôle qui lui est assigné accélère grandement le processus d'accréditation en ce sens qu'il permet au Conseil de juger de telles demandes sur la seule base des représentations écrites des parties sans avoir à tenir d'audition orale.

Chapitre 2 : « Waiver of Hearing »

Quoique le Conseil ontarien doive, en vertu de l'article 102(13) « [...] give full opportunity to the parties to any proceedings to present their evidence and to make their submissions [...] », ceci ne veut pas dire que dans tous les cas il doive tenir une audition impliquant la présence physique des parties. En d'autres termes, comme nous l'avons mentionné précédemment, le Conseil n'est pas tenu de convoquer un « oral hearing », quoiqu'il le fasse généralement.[134] A cet égard, en vue d'accélérer le processus d'accréditation, le Conseil a développé un mécanisme en vertu duquel les parties seront appelées à le dispenser d'avoir à tenir une audition « orale ».

C'est le Conseil, cependant, et non les parties, qui détermine les cas où un « waiver of hearing » pourra être effectué. Ainsi, une fois le « terminal date » écoulé et après avoir reçu la réponse de l'employeur à la demande en accréditation, le Conseil sélectionne les cas où cette méthode pourra être appliquée en se fondant sur un certain nombre de critères tels le caractère appropriée de l'unité visée par la demande, la reconnaissance antérieure du statut de l'association requérante en tant que syndicat, et d'autres critères.[135] Un agent de relations de travail sera alors nommé aux fins d'obtenir des parties une entente sur la composition ou la description de l'unité. Le cas échéant, il leur demandera de consentir à dispenser le Conseil de la nécessité de tenir une audition. Si les parties refusent, faculté dont elles jouissent toujours, une audition sera tenue. Si elles acceptent, le Conseil rendra une décision finale dès la réception de confirmations écrites des parties de leur consentement à l'absence d'audition.

Par comparaison, la pratique du Conseil canadien des relations du travail, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, contraste grandement avec celle suivie par le Conseil de l'Ontario. Il semble, en effet, que ce dernier, règle générale, tiendra une audition dans tous les cas où un « certification agreement » ou un « waiver of hearing » n'a pas été obtenu des parties. Au contraire, le Conseil canadien, après avoir donné aux parties l'opportunité de soumettre leurs représentations écrites sur le mérite de la demande de même que sur toutes autres questions préliminaires, impose aux parties, dans la vaste majorité des cas, l'équivalent d'un « waiver of hearing », qu'une entente soit intervenue entre les parties sur le caractère approprié de l'unité de négociation ou non. Ce n'est que par exception qu'une audition orale sera tenue.

Chapitre 3 : Accréditation intérimaire

L'article 6(2) du Code de l'Ontario prévoit que lorsque le Conseil « [...] is satisfied that any dispute as to the composition of the bargaining unit cannot affect the trade union's right to certification, the Board may certify the trade union as the bargaining agent pending the final resolution of the composition of the bargaining unit ». Le but de cette disposition est de permettre aux parties d'entamer le processus de la négociation collective même si la composition finale de l'unité n'a pas encore été arrêtée. Le Conseil conserve cependant une discrétion en vertu de cet article qu'il exercera en s'interrogeant sur la question de savoir si des négociations significatives, même sur un certain nombre limité de sujets, pourront avoir lieu entre les parties, advenant le cas où il rendrait une telle ordonnance d'accréditation intérimaire :

> « When interim certification is granted, the disputed classifications or persons are excluded from the bargaining unit description, but this exclusion is not a pre-judgment of status, and if necessary, amendments to the certificate will be made later. A formal certificate will not be issued by the Board until the composition of the unit is finally determined and no interim document is issued apart from the written decision of the Board granting interim certification. Interim certification will be granted unless the exclusions present insuperable barriers to the commencement of bargaining, such as where the matters in dispute are so extensive so as to make collective bargaining meaningless or totally artificial. »[136]

Il n'existe pas dans le Code canadien de dispositions aussi explicites que celles de l'article 6(2) du Code de l'Ontario. Cependant, le Conseil canadien émet, effecti-

134. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, page 11.

135. LANGILLE, Brian, page 3-9.

136. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, page 116.

vement, dans de nombreux dossiers, de tels certificats d'accréditation intérimaires en se basant sur l'article 120.1 du Code qui se lit comme suit :

> « 120.1 (1) Lorsque, pour statuer de façon définitive sur une demande ou une plainte, le Conseil doit juger deux ou plusieurs points litigieux qui en découlent, il peut, s'il est convaincu de pouvoir le faire sans porter atteinte aux droits d'aucune des parties aux procédures, rendre une décision tranchant seulement un ou quelques-uns des points litigieux et remettre à plus tard sa décision sur les autres points.
>
> (2) Toute décision mentionnée au paragraphe (1) est définitive, à moins que le Conseil n'en stipule autrement.
>
> (3) Au présent article, le mot 'décision' comprend une ordonnance, une détermination et une déclaration. »

La pratique suivie par le Conseil de l'Ontario et le Conseil canadien est semblable à celle prévue par l'article 28(*d*) du Code du travail du Québec mais s'en distingue en ce sens que ces conseils émettront un certificat d'accréditation intérimaire même s'il n'y a pas accord entre l'employeur et l'association sur l'unité de négociation. Au contraire, au Québec, l'agent d'accréditation ne pourra émettre de certificat d'accréditation intérimaire en vertu de l'article 28(*d*) que si, mis à part le différend des parties concernant l'inclusion ou l'exclusion de certaines personnes de l'unité de négociation, il y a néanmoins accord entre l'employeur et l'association sur l'unité de négociation.

Partie 7 : Accréditation sans preuve de caractère majoritaire

L'article 8 du Code de l'Ontario prévoit qu'un syndicat peut, dans certaines circonstances, être accrédité sans avoir à faire la preuve de son caractère majoritaire dans l'unité. Les conditions d'application de cette disposition sont les suivantes :

> « 1. The employer has contravened the Act ;
> 2. The contravention has resulted in a situation where the true wishes of the employees are likely to be ascertained ;
> 3. The union has adequate membership support for the purposes of collective bargaining in the appropriate bargaining unit. »[137]

En ce qui a trait à la première et à la seconde condition mentionnée ci-dessus, il ne suffit pas que l'employeur ait commis des pratiques déloyales pour que le syndicat acquiert le droit à l'accréditation en vertu de l'article 8. Encore faut-il que les effets de ces pratiques déloyales soient tels que le Conseil soit convaincu de l'inefficacité d'un vote de représentation :

> « [...] The Board requires evidence of intimidation or coercion such that the secrecy of the ballot cannot be relied upon to ensure free expression of employee views. »[138]

Le cas échéant, le Conseil doit ensuite déterminer si le syndicat a, dans l'unité appropriée, « [...] membership support adequate for the purposes of collective bargaining ».[139] A cet effet, le Conseil considère les divers éléments suivants :

> « (1) The stage of the union's campaign at which the employer conduct occurred ;
> (2) The circumstances surrounding the cards signed prior to the employer interference and the number of cards signed ;
> (3) The existence of a full time unit which showed membership sufficient to support collective bargaining by its part time counterpart ;
> (4) The severity of the employer conduct insofar as it related to the number of cards signed – « the chilling effect » ;
> (5) The percentage of unit employees signing the cards where support for the union is at an extremely low level. »[140]

En somme, le Conseil applique l'article 8 de façon restrictive, préférant remédier aux effets néfastes des pratiques déloyales de l'employeur par le biais de remède émis en vertu de l'article 89 du Code.[141] Il n'applique cette disposition que dans les cas de pratiques déloyales les plus flagrantes. Il y a lieu de noter, cependant, que l'article 8 a été appliqué dans des cas où la représentativité du syndicat se situait à des niveaux aussi peu élevés que 30 % ou 35 % des employés de l'unité.[142]

Le Conseil de la Colombie-Britannique possède également un pouvoir semblable. Ce dernier lui est conféré, cependant, non pas par une disposition comprise dans

137. LANGILLE, Brian, page 3-50.

138. LANGILLE, Brian, page 3-51.

139. Article 8.

140. LANGILLE, Brian, page 3-52.

141. Pouvoirs remédiateurs en matière de pratiques déloyales.

142. LANGILLE, Brian, page 3-52.

le chapitre de l'accréditation mais plutôt au titre des pratiques déloyales. Cet article se lit comme suit :

> « 8(4). Where, on inquiry, the Board is satisfied that any person is doing, or has done, an act prohibited by Section 3, 4, 5, 6 or 7, it may
>
> (*e*) if the employees effected by the order are seeking trade union representation, certify or refuse to certify the trade union, notwithstanding that, by reason of an act prohibited by Sections 3, 4, 5, 6 or 7, the true wishes of the employees cannot be ascertained ; but the Board may impose conditions it considers necessary or advisable on the trade union, and if the conditions are not substantially fulfilled to the Board's satisfaction within 12 month from the date of the certification, or in a lesser period ordered by the Board, the certification shall be deemed cancelled. »

Tout comme en Ontario, le Conseil n'appliquera cette disposition que s'il en vient à la conclusion que les pratiques déloyales commises par l'employeur sont telles que la tenue d'un vote de représentation ne pourra révéler le désir réel des employés.[143] Cette disposition est, tout comme en Ontario, d'application restrictive.

En Nouvelle-Écosse, enfin, l'article 24(9) du Code de cette province est au même effet que l'article 8 du Code de l'Ontario et 8(4)*e*) du Code de la Colombie-Britannique. Semblablement au Code de l'Ontario, l'article 24(9) se situe dans la partie du Code de la Nouvelle-Écosse traitant de l'accréditation. Il prévoit que lorsque l'employeur a :

> « [...] contravened this Act or regulations made pursuant to this Act in so significant a way that the representation vote does not reflect the true wishes of the employees in the bargaining unit determined to be appropriate for collective bargaining, and in the opinion of the Board the applicant trade union, at the date of the filing of the application for certification, had as members in good standing not less than 40 per centum of the employees in the unit, the Board may, in its discretion, certify the trade union as bargaining agent of the employees in the unit. »

L'application de cette disposition diffère de celle des articles 8 du Code de l'Ontario et 8(4) du Code de la Colombie-Britannique en raison de la tenue obligatoire, en Nouvelle-Écosse, d'un « pre-hearing vote » lors de toute demande en accréditation. Même si le syndicat allègue que l'employeur a commis des pratiques déloyales telles q'un vote de représentation ne refléterait pas le voeu réel des employés, ce vote sera tenu tout comme s'il s'agissait d'une demande normale d'accréditation.

A l'audition, après avoir déterminé le caractère approprié de l'unité et tranché les autres questions habituelles, le Conseil de la Nouvelle-Écosse examinera la représentativité du syndicat au moment du dépôt de sa demande. Si ce dernier détenait au moins 40 % de représentativité, le Conseil procédera au dépouillement du vote. Si ce dernier a été remporté par le syndicat, le Conseil l'accréditera et les plaintes de pratiques déloyales deviendront, en ce qui concerne la représentativité du syndicat, sans objet. A l'inverse, si le syndicat a perdu le vote, le Conseil annoncera ce fait aux parties sans toutefois leur révéler le nombre de voix recueillies par le syndicat. Il convoquera ensuite les parties à une audition au cours de laquelle il déterminera, d'une part, si l'employeur a effectivement contrevenu à la loi ou aux règlements, d'autre part si ces contraventions sont telles que le résultat du vote ne reflète pas les désirs réels des employés, et, enfin, s'il doit exercer sa discrétion en faveur du syndicat et l'accréditer.

En Nouvelle-Écosse, par conséquent, le Conseil ne s'interroge pas sur la question de savoir si un vote de représentation doit ou non être tenu eu égard à la possibilité que ce dernier puisse ne pas révéler le désir réel des employés car un tel vote a, de façon automatique, comme dans tout autre demande, été tenu préalablement à l'audition. Le Conseil doit plutôt s'interroger sur la question de savoir si la marge par laquelle le syndicat a perdu le vote résulte des pratiques déloyales commises par l'employeur. Il y a lieu de noter, par ailleurs, que contrairement aux autres juridictions étudiées ci-dessus, le syndicat qui cherche à se prévaloir de l'article 24(9) doit, au moment du dépôt de sa demande, jouir d'une représentativité d'au moins 40 %.

Le Code canadien, pour sa part, ne contient pas de dispositions similaires à celles étudiées ci-dessus. Cependant, les articles 118.1 et 126(*c*) du Code donnent au Conseil le pouvoir discrétionnaire de fixer la date de détermination de la représentativité du syndicat à toute date qu'il estime appropriée. Or, lorsque la représentativité du syndicat a été érodée par des pratiques déloyales commises par l'employeur, le Conseil canadien, à titre de mesures remédiatrices, a, dans certaines circonstances, décidé que la date de computation des effectifs devait être antérieure à la date du dépôt de la demande et, ce, à un moment dans le temps où le syndicat était majoritaire.[144] Le Conseil canadien en vient, par

143. KELLEHER, Stephen, page 51.

144. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 42.

conséquent, par le biais de ces articles et de ses pouvoirs remédiateurs[145], à des résultats semblables à ceux de l'Ontario, de la Nouvelle-Écosse et de la Colombie-Britannique lorsque les pratiques déloyales de l'employeur affectent la représentativité du syndicat et mettent en péril son droit à l'accréditation. La distinction entre les pouvoirs du Conseil canadien, en cette matière, et ceux détenus par les conseils de l'Ontario, de la Nouvelle-Écosse et la Colombie-Britannique réside évidemment dans le fait que quelque soit la date choisie par le Conseil canadien pour la computation des effectifs, le syndicat devra, à cette date, être majoritaire alors que dans les provinces précitées le syndicat pourra être accrédité même sans majorité.

En terminant, il faut souligner que l'utilité des dispositions dont nous venons de traiter réside plus dans l'effet dissuasif qu'elles peuvent avoir sur l'employeur, en ce qui a trait aux pratiques déloyales, que dans leur application constante. Le professeur Christie écrit, à cet égard :

> « The Board has invoked Section 24(9) infrequently but the subsection with its inherent threat that an employer who commits unfair labour practices will lose the right to have its employees wishes with respect to unionization determined by secret ballot vote, has been described by a leading management-side lawyer as by far the most effective deterrent of management unfair labour practices in the Trade Union Act. »[146]

L'application de ces dispositions, lorsqu'elles n'auront pas eu l'effet dissuasif escompté, comporte une bonne part d'aléatoire puisque les conseils sont appelés à accréditer des syndicats qui ne détiennent pas la majorité et qui, à plus ou moins court terme, pourront s'avérer inefficaces ou incapables de négocier une convention collective. George Adams fait, à cet égard, le commentaire suivant :

> « There is some evidence that trade unions so certified are not able to negotiate a first collective agreement as easily as other newly certified trade unions. If this is simply a reflection of the continuing effect of the earlier unfair labour practice, then labour boards could consider issuing extensive remedial relief in addition to the unfair labour practice certificate. On the other hand, a lack of negotiating success may be due to the misapplication of the statutory provisions ; labour boards having failed to judge accurately the *adequacy* of the applicant trade union's support in the circumstances. »[147]

145. Article 189.

146. CHRISTIE, Innis, page 74.

147. ADAMS, George W., *Labour Board Remedies on Entering the 80's*, 1981, Canadian Industrial Relations and Personnel Developments, C.C.H., Collective Bargaining Arbitration, 6513, page 6515.

Dossier III

Les incidents de l'accréditation

Titre 1 : La révision des unités

Partie 1 : Fédéral

L'article 122 du Code canadien édicte que toute ordonnance ou décision du Conseil est définitive. Néanmoins, le Conseil peut, en vertu de l'article 119 du Code, réviser ses décisions :

> « 119. Le Conseil peut réviser, annuler ou modifier toute décision ou ordonnance rendue par lui et peut entendre à nouveau toute demande avant de rendre une ordonnance relative à cette dernière. »

Cette disposition confère au Conseil ce qu'il est convenu d'appeler un « independent plenary power » lui permettant de « deal with cases not specifically provided for by the Act ».[1] L'article 119 comporte deux parties : une première concernant le pouvoir de révision proprement dit à l'égard de décisions déjà rendues : « Le Conseil peut réviser, annuler ou modifier toute décision ou ordonnance rendue par lui [...] » ; et une seconde concernant le pouvoir du Conseil, suite à l'audition d'une demande mais avant qu'une décision ou ordonnance sur cette demande n'ait été rendue, de réouvrir l'enquête : « [...] et peut entendre à nouveau toute demande avant de rendre une ordonnance relativement à cette dernière. ».

Le Conseil a utilisé la première partie de l'article 119, soit son pouvoir de révision, de plusieurs façons :

(*a*) pour élargir la portée de l'unité originalement accréditée ;
(*b*) pour clarifier la portée d'un certificat d'accréditation ;
(*c*) pour consolider des unités existantes ;
(*d*) pour réviser le mérite d'une décision ou ordonnance rendue par le Conseil ;
(*e*) pour révoquer un certificat d'accréditation.[2]

Dans tous les cas, la demande de révision peut être présentée par une partie intéressée ou être initiée *proprio motu* par le Conseil sujet aux conditions suivantes : d'une part, le pouvoir conféré par l'article 119 ne peut s'exercer qu'à l'égard d'une décision antérieure du Conseil[3] ; d'autre part, le Conseil doit, en appliquant l'article 119, respecter les autres dispositions du Code[4], et, enfin, les personnes susceptibles d'être affectées par la modification d'une décision antérieure doivent avoir été avisées et avoir eu l'opportunité de faire des représentations au Conseil.

Avant de traiter du pouvoir de révision en relation avec les unités de négociation et certificats d'accréditation, il convient de dire quelques mots de l'utilisation de l'article 119 à titre de mode « d'appel » et de rétractation de jugement. L'article 119 du Code permet au Conseil de réviser le mérite d'une décision ou ordonnance qu'il a pu rendre. Le Conseil a indiqué qu'il utiliserait l'article 119 à cette fin dans les situations suivantes :

(*a*) l'ordonnance ou la décision originale est entachée d'une erreur sur une question de droit ou sur une question de fait ou de juridiction ;
(*b*) l'ordonnance ou la décision est entachée d'une violation de la justice naturelle ;
(*c*) des faits nouveaux crédibles et pertinents ont eu lieu ou été connus depuis l'émission de l'ordonnance ou de la décision et le requérant en révision peut démontrer qu'il n'a pu agir plus tôt ;
(*d*) l'ordonnance ou la décision originale soulève une importante question de principes.[5]

Relativement aux causes de révision que constituent l'erreur de droit et l'allégation qu'une décision ou ordonnance soulève une importante question de principes ou de politiques, le Conseil a reconnu, suite aux amendements à la clause privative de l'article 122 du Code, en 1978, limitant la révision judiciaire par la Cour d'appel fédérale aux seuls motifs énoncés à l'article 28(1)*a*) de la *Loi sur la Cour fédérale*, qu'il devenait le seul organisme habilité à réviser le mérite de ses décisions :

> « The review of the merits of Board's decision is a matter that is now entrusted solely to the Board. [...] Errors of statutory interpretation, even if overlooked earlier, must be redressed and the Board is now the only forum. This is implicit in the judgment of the Federal Court of Appeal in *La Banque Provinciale du Canada* v. *Syndicat National des Employés de commerce et de bureau du*

---

1. *Genair Limited and International Association of Machinists and O.L.R.B.*, 58 C.L.L.C. 18,101 ; *Labour Relations Board of B.C.* c. *Oliver Co-Operative Growers Exchange*, (1963) R.C.S. 7 ; *White Lunch Limited et al.*, (1966) R.C.S. 282 ; *Zeballos District Mine and Mill Workers Union, Local 851* c. *Labour Relations Board (B.C.)et al.*, (1966) R.C.S. 465 ; *Regina c. Alberta Board of Industrial Relations et al.*, (1970) 17 D.L.R. (3*d*) 302.
2. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 56.
3. Ceci signifie, par exemple, que le Conseil ne peut exercer son pouvoir de révision à l'égard d'une unité de négociation volontairement reconnue par l'employeur puisque cette unité n'a jamais fait l'objet d'une décision du Conseil.
4. Nous verrons, plus loin, à cet égard, qu'il existe une exception à ce principe en ce qui concerne les délais de présentation de demandes en accréditation prévus par l'article 124(2).
5. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 56.

comté Lapointe (C.S.N.) et al. and Canada Labour Relations Board, (1979) 2 C.F. 439.

> To summarize, the Board is broadening the circumstances in which it will exercise its discretionary power to review the merits of a decision it has rendered. It will entertain applications to reconsider a decision where it is submitted the Board erred in its interpretation of the Code or its policy. [...] This procedure is being adopted to give certainty and finality for the community on issues of much importance under the Code and on which there are conflicting opinions on the Board and because the Board views it as a desirable avenue for review on some matters that might formerly have been reviewable by the Federal Court of Appeal. »[6]

Il était donc nécessaire, vu la clause privative de l'article 122, que le Conseil canadien institue une forme de révision interne de ses propres décisions lorsqu'il est allégué par une partie qu'une décision est entachée d'une erreur de droit, soulève une importante question de principes ou s'écarte d'une politique du Conseil. Ce mécanisme, par ailleurs, a le mérite d'unifier la jurisprudence du Conseil.

Dans les cas « d'appel » et de rétractation de jugement mentionnés ci-dessus, le Conseil a déterminé qu'une demande en révision devait être présentée dans les trois semaines de la décision originelle. Cette règle n'est cependant pas absolue et des requêtes présentées plus tard ont été acceptées. De façon générale, la pratique suivie par le Conseil est la suivante : une demande en révision d'une décision antérieure sur le mérite de ladite décision sera référée au panel originel à moins qu'il n'y ait des allégations sérieuses d'impartialité. Dans les cas où des erreurs d'application du Code et des politiques du Conseil sont alléguées, ces dossiers sont acheminés à un panel composé du président et de vice-présidents (à l'exception de celui qui a présidé au dossier originel) qui décidera de la procédure à suivre. Celui-ci peut décider que la demande est sans mérite et la rejeter sans autre forme de procès. Si, au contraire, cette dernière semble bien fondée, elle peut être déférée à un nouveau panel fraîchement constitué ou, vu l'importance des questions soulevées, à une séance plénière de tous les membres du Conseil.[7]

En ce qui concerne l'usage de l'article 119 en matière de révision des unités de négociation, le Conseil conçoit qu'un certificat d'accréditation a des effets continus et doit être adapté à l'évolution et aux changements que subis le milieu dans lequel il a été implanté. En effet, il peut se produire, d'une part, qu'après l'émission d'un certificat d'accréditation, de nouvelles fonctions aient été créées à l'extérieur de l'unité et qu'il ne soit pas certain que ces dernières doivent nécessairement être incluses dans l'unité. D'autre part, le syndicat peut vouloir élargir le champ de son unité de façon à y inclure des fonctions ou classifications qui ne sont pas mentionnées dans son certificat d'accréditation. Enfin, une troisième interrogation peut être soulevée lorsqu'un syndicat accrédité il y a plusieurs années détient un certificat énumératif et désire mettre ce dernier à jour en y substituant une description à caractère universel.

Dans tous ces cas, la décision du Conseil, après une demande en révision sous l'article 119, peut se solder par l'ajout de personnes, de fonctions ou de classifications dans une unité existante. Cependant, les conditions auxquelles devra satisfaire le requérant varieront selon que sa demande vise à *élargir* le champ de son unité ou, au contraire, ne recherche qu'une simple *clarification* du champ de cette dernière. Nous verrons quelles sont ces conditions plus loin. Il importe pour le moment de préciser comment le Conseil détermine dans quelle catégorie tombe une demande en révision. En vue de répondre à cette question, le Conseil s'interroge sur la question de savoir si l'ajout des fonctions recherchées par la demande à l'unité existante en affectera substantiellement la nature et l'essence. A cette fin, le Conseil a recours au concept de la « portée intentionnelle » du certificat d'accréditation détenu par le syndicat requérant de même qu'à la doctrine de « l'accrétion ».

Chapitre 1 : Portée intentionnelle

Le Conseil cherchera, ainsi, au-delà des mots utilisés par l'ordonnance d'accréditation, la portée intentionnelle de cette dernière au moment de son émission. A cette fin, le Conseil retracera dans ses dossiers les organigrammes, les listes d'employés et toute autre documentation échangée entre les parties à cette époque. Le Conseil déterminera ainsi la portée que ces dernières désiraient donner à l'unité de négociation de même que celle que, en dernière analyse, il a retenue en accréditant le syndicat. Le Conseil comparera, par la suite, la nature des fonctions dont l'ajout est recherché par le syndicat à celle des fonctions comprises dans l'aire d'application du certificat d'accréditation. Il sera ainsi en mesure de déterminer si l'inclusion de ces fonctions dans l'unité en modifierait la nature ou l'essence.

---

6. *British Columbia Telephone Company*, (1979), 38 di 124, pages 132, 138, 139 et 143.
7. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 20 et 21.

Cette méthode ne peut, cependant, être appliquée qu'à l'égard des certificats d'accréditation émis depuis 1973. En effet, antérieurement à l'entrée en vigueur de la nouvelle Partie V du Code canadien du travail en 1973, la pratique de l'ancien Conseil était de rechercher des consensus et d'accréditer suivant l'entente des parties. Il s'en suit que les informations contenues dans les dossiers du Conseil à l'égard de ces certificats d'accréditation sont très fragmentaires. Par conséquent, en vue de déterminer la portée intentionnelle de tels certificats, le Conseil analyse l'historique des négociations entre les parties au fil des années, d'une part, les ententes intervenues entre elles concernant les fonctions ou les employés que le syndicat cherche à inclure dans son unité, d'autre part, et, enfin, le but recherché par le syndicat par sa demande en révision.

Lorsque, après cette analyse, le Conseil en vient à la conclusion que l'unité originelle accréditée par l'ancien Conseil résultait d'une entente entre les parties, il jugera que la portée intentionnelle de cette dernière n'était ni plus ni moins que celle décrite dans le certificat d'accréditation ou dans une clause de la première convention collective conclue entre les parties. Le Conseil a ainsi déjà décidé que des postes créés subséquemment à l'émission d'un certificat d'accréditation par l'ancien Conseil, entérinant une unité ayant fait l'objet d'une entente entre les parties, n'étaient pas inclus dans la portée intentionnelle dudit certificat, même si les postes visés par la demande étaient sensiblement de même nature que ceux originellement inclus. Lorsque le Conseil constate que suite à l'émission d'un certificat d'accréditation par l'ancien Conseil une entente est intervenue entre les parties ayant eu pour effet de diminuer ou d'accroître la portée de l'unité originelle, il se base sur lesdites ententes pour déterminer la portée intentionnelle du certificat d'accréditation. Ainsi, si le syndicat, par une telle entente, a abandonné ses droits de représentation à l'égard de certaines fonctions dont il recherche, maintenant, l'ajout à son unité, sa demande en révision sera considérée comme affectant la nature ou l'essence même de ladite unité.[8]

Chapitre 2 : Accrétion

En outre du concept de la « portée intentionnelle » du certificat d'accréditation, le Conseil a également recours, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, à la doctrine de « l'accrétion » en vue de déterminer si une demande en révision affecte l'essence ou la nature même de l'unité. Le Conseil a défini cette doctrine comme suit :

> « A l'avenir, lorsque le Conseil utilisera le terme accrétion, il le fera pour désigner un agrandissement ou l'élargissement d'une unité de négociation existante par l'ajout d'un nombre d'employés pour quelque raison que ce soit lorsque lesdits employés, par rapport aux membres actuels de l'unité de négociation impliquée, occuperont les classifications d'emploi dont les titulaires effectueront un travail semblable. Il y aura alors suffisamment de communauté d'intérêts pour ne pas trahir la nature essentielle de l'unité originale. La portée intentionnelle de ce certificat sera respectée. »[9]

Selon la doctrine dite de « l'accrétion », lorsque les postes qu'un requérant désire faire ajouter à son unité sont de même nature que ceux déjà compris dans cette dernière, il y a communauté d'intérêts entre les titulaires de ces postes. Par conséquent, la nature et l'essence même de l'unité n'est pas modifiée par l'ajout desdites fonctions.

Chapitre 3 : Conditions auxquelles doit satisfaire le requérant

Lorsque, après avoir eu recours aux deux concepts énoncés ci-dessus, le Conseil en vient à la conclusion que l'ajout des fonctions recherchées par la demande à l'unité existante en modifierait la nature ou l'essence, cette dernière sera considérée comme ayant pour but d'*élargir* l'unité. Le Conseil exigera, alors, que le requérant démontre qu'il est majoritaire non seulement dans le groupe des employés ajoutés mais également dans l'ensemble de l'unité redéfinie. De plus, le requérant doit convaincre le Conseil que l'unité, telle que redéfinie par l'ajout desdites fonctions, est appropriée. Enfin, une telle demande peut être présentée en tout temps sans égard aux délais prévus à l'article 124(2) pour le dépôt de demandes en accréditation.

A l'inverse, lorsque le Conseil en vient à la conclusion, après avoir eu recours aux deux concepts énoncés ci-dessus, que l'ajout des fonctions recherchées par la demande à l'unité existante n'en modifierait pas la nature ou l'essence, cette dernière sera considérée comme ne recherchant qu'une simple *clarification* de l'unité. Le Conseil n'exigera pas, alors, que le requérant fasse la démonstration de son caractère majoritaire parmi les employés ajoutés à l'unité. Il suffit que ce dernier conserve son caractère majoritaire dans l'unité telle qu'elle

8. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 58 à 61.

9. *Teleglobe Canada*, (1979), 32 di 270, page 327.

existait avant l'ajout du groupe d'employés visés par la demande. Le syndicat n'a pas, par ailleurs, à démontrer au Conseil que suite à l'ajout des employés ou fonctions en question, l'unité conserve son caractère approprié puisque, par hypothèse, l'ajout recherché n'affecte pas la nature et l'essence même de l'unité existante. Enfin, une telle demande en révision peut être présentée en tout temps sans égard aux délais prévus à l'article 124(2) pour le dépôt de demandes en accréditation.[10]

Partie 2 : Colombie-Britannique

Le Conseil de la Colombie-Britannique, pour sa part, fait le même usage des articles 34 et 36(1) du Code de cette province que le Conseil canadien de l'article 119. L'article 36(1) se lit comme suit :

> « 36(1). The Board may, on application by any person, or on *its own motion*, reconsider a decision or order made by it or by a panel under this Act, and may *vary* or cancel the decision or order. »

Cet article constitue la source de la juridiction du Conseil de cette province lui permettant d'entendre des « appels » de ses propres décisions. Par ailleurs, le genre de demande en révision d'une unité de négociation affectant substantiellement la nature et l'essence de l'unité existante est couvert par le mot « vary » de cet article. Un exemple de ce genre de demande nous est donné par Stephen Kelleher :

> «A common use of section 36 is by trade unions seeking to expand a bargaining unit by adding additional employees to it. A typical example would be where the union is certified to represent the production workers of a mine or mill and wishes to vary its certification by including the office employees. In such a case, the Board generally insists that the union proceed by way of a variance application. It will not generally entertain an application for a separate certification. That is because of the Board's long standing preference for broadly based bargaining units. »[11]

Dans les causes de « variation » ou en d'autres termes, d'élargissement de l'unité originale, le Conseil de la Colombie-Britannique se préoccupe, semblablement au Conseil canadien, du désir des employés ajoutés mais, contrairement à ce dernier, il ne requiert pas, en outre, que le syndicat fasse la preuve de son caractère majoritaire dans l'ensemble de l'unité telle que redéfinie. Le Conseil de la Colombie-Britannique exige, par ailleurs, tout comme le Conseil canadien, que le syndicat démontre le caractère approprié de l'unité redéfinie ou élargie. Une telle demande peut être présentée en tout temps sauf lorsqu'elle prend le caractère d'un « raid » sur une autre unité déjà représentée par un autre agent négociateur. Dans un tel cas, la demande en révision devra être présentée dans les délais prévus à l'article 39 pour le dépôt de demandes en accréditation.

Lorsque la demande en révision vise une simple « clarification » de l'unité, c'est-à-dire l'ajout d'employés ou de fonctions n'affectant pas la nature ou l'essence de l'unité existante, le Conseil de la Colombie-Britannique agit en vertu de l'article 34(1)*a*), *d*) et *l*) :

> « 34(1) The Board has exclusive jurisdiction to decide a question arising under this Act, and, on application for any person or on *its own motion*, may decide for all purposes of this Act any question, including, without restricting the generality of the foregoing, any question as to whether
>
> *a*) a person is an employer or employee ;
>
> *d*) a person is, or what persons are, bound by a collective agreement ;
>
> *l*) a person is included in or excluded from an appropriate bargaining unit. »

Partie 3 : Nouvelle-Écosse

En Nouvelle-Écosse, le législateur a prévu ce qui suit à l'article 26 :

> « 26(1) Where a trade union is certified under this Act an application may be made to the Board to amend the certification to :
>
> (*a*) change the name of the union or employer where the name of the union or employer has been changed ;
>
> (*b*) include specific additional classifications of employees in the unit ;
>
> (*c*) exclude specific classifications of employees from the unit ; or
>
> (*d*) combine previous certification orders into one order.
>
> (2) The application shall be filed with the Board in the form approved by the Board duly verified by a statutory declaration made by a person or persons permitted to sign an application under section 4. »

---

10. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 56 à 61 sur toutes ces questions.
11. KELLEHER, Stephen, page 64.

Le libellé de cet article est beaucoup plus restrictif que ceux étudiés ci-dessus. L'alinéa (*a*) confère au Conseil un pouvoir qui parle par lui-même.[12] L'alinéa (*d*) permet au Conseil de la Nouvelle-Écosse de consolider des unités existantes tout comme les articles 119 du Code canadien et 36 du Code de la Colombie-Britannique.[13]

Le Conseil peut, par ailleurs, en vertu de l'alinéa (*b*) de l'article 26(*1*) ajouter des classifications d'employés à une unité existante, mais il n'a pas, à ce jour, élaboré de critères distinguant les demandes ne recherchant qu'une simple clarification de l'unité de celles recherchant, plutôt, l'élargissement de cette dernière. L'article 20(2) des règlements requiert, d'ailleurs, qu'une demande déposée en vertu de cet alinéa soit traitée comme une demande en accréditation. En théorie, par conséquent, comme le suggère le professeur Christie, il semble que dans tous les cas le Conseil imposera au syndicat de faire la démonstration qu'après l'ajout des fonctions recherchées par la demande dans l'unité existante, cette dernière conserve le caractère approprié et d'établir son caractère majoritaire parmi les employés ajoutés.[14] Le Conseil a indiqué, par ailleurs, qu'il n'accueillerait pas de demande formulée en vertu de l'alinéa (*b*) de l'article 26(1) sauf dans les cas où une ordonnance rendue en vertu de cet article entrerait en vigueur à l'expiration de la convention collective dans l'unité existante ou, à défaut, uniquement si les parties ont convenu des modalités d'application de ladite convention collective aux employés ajoutés.[15] En pratique, ceci signifie qu'à moins d'entente entre les parties quant aux conditions de travail des employés ajoutés dans l'unité existante, une demande formulée en vertu de l'alinéa (*b*) de l'article 26(1) ne pourra être présentée que dans les délais prévus à l'article 22 pour le dépôt de demandes en accréditation.[16]

Enfin, le Conseil peut en vertu de l'alinéa (*c*) de l'article 26(1) exclure des classifications d'employés de l'unité existante. En pratique, cette disposition a été utilisée en vue d'obtenir du Conseil une décision déterminant le statut d'une personne à savoir si cette dernière, par suite de quelques modifications dans les opérations de l'employeur, fait maintenant partie de la direction. Le professeur Christie souligne, à cet égard, ce qui suit :

> «Strictly speaking, of course, this does not involve the exclusion of a *classification of employees*, but upon receipt of such an application the Board has been prepared to consider whether the people involved are in fact »employees« at all as well as considering their exclusion. In that way the aim of the employer, to get the matter before the Board and attain an order one way or another has been accomplished. »[17]

Cette façon de procéder résulte du fait que les pouvoirs prévus par l'article 18(1)*a*), permettant au Conseil de déterminer, relativement à toute procédure *engagée* devant lui, si une personne est un employeur ou un employé, ne peuvent être exercés de façon autonome, sur simple demande d'une partie, mais uniquement dans le cadre d'une autre procédure engagée devant le Conseil.

Partie 4 : Ontario

Le Code de l'Ontario, enfin, prévoit ce qui suit à l'article 106(1) :

> « 106(1) The Board has exclusive jurisdiction to exercise the powers conferred upon it by or under this Act and to determine all questions of fact or law that arise in any matter before it, and the action or decision of the Board thereon is final and conclusive for all purposes, *but nevertheless the Board may at any time, if it considers it advisable to do so, reconsider any decision, order, direction, declaration or ruling made by it and vary or revoke any such decision, order, direction, declaration or ruling.* »

Le Conseil de cette province fonde son pouvoir de réviser ses propres décisions en « appel » sur cet article. Il reconnaît, à cet égard, les mêmes motifs de révision que ceux énoncés par le Conseil canadien.[18]

En matière de révision des unités de négociation, cependant, la pratique du Conseil de cette province est tout à fait à l'opposé de celle du Conseil canadien ou de celui de la Colombie-Britannique :

> «The Board's position is simply that once a collective agreement is signed it has no power to vary or clarify the certificate, although it will do so before a collective agreement is signed. »[19]

Le Conseil refuse, en outre, sur une demande en révision, de déterminer si un employé est lié par une con-

12. CHRISTIE, Innis, page 83.
13. CHRISTIE, Innis, page 83.
14. CHRISTIE, Innis, page 84.
15. CHRISTIE, Innis, page 84.
16. CHRISTIE, Innis, page 85.
17. CHRISTIE, Innis, page 85.
18. LANGILLE, Brian, page 2-5.
19. LANGILLE, Brian, page 4-2.

vention collective. Il s'en tient simplement à déterminer si une personne est un employé mais il considère que la question de savoir si ce dernier est lié par une convention collective est une question à être tranchée en arbitrage. Il s'en suit que la jurisprudence du Conseil de l'Ontario en matière de révision des unités de négociation est inexistante.

Comme nous l'avons vu, cependant, le Conseil de l'Ontario a commencé à remettre en question le rôle qu'il doit jouer en matière d'accréditation. Jouant dorénavant un rôle plus actif, il est possible d'envisager que l'évolution qu'il connaît en cette matière soit susceptible, éventuellement, de l'amener à redéfinir son rôle dans le domaine de la révision des unités, et de concevoir que l'intérêt public, tel que compris, du moins, par le Conseil canadien et celui de la Colombie-Britannique, nécessite, tout comme lors de la détermination initiale du caractère approprié de l'unité, la supervision subséquente de cette dernière en vue d'en assurer l'intégrité ou la redéfinition en fonction de l'évolution de l'entreprise et ainsi de l'adapter aux réalités de cette dernière.

Partie 5 : Commentaires

L'usage qui est fait au Québec de l'article 39 du Code du travail en vue de clarifier la portée intentionnelle des unités de négociation et de les « actualiser »[20] est comparable au rôle que joue le Conseil canadien en cette matière sous l'article 119 du Code fédéral. Par contre, l'article 39 ne peut être utilisé pour faire élargir le champ de l'accréditation ou en modifier la substance en raison des délais imposés par l'article 22 du Code. A ce niveau, l'article 39, en raison de l'interprétation qui en a été faite, offre moins de souplesse que l'article 119 du Code canadien ou 37 du Code de la Colombie-Britannique. L'article 49 du Code, par ailleurs, n'a été utilisé que comme moyen de révision au sens administratif du terme mais non comme moyen de révision des unités. A cet égard, d'ailleurs, la co-existence, dans le même code, du recours en révision devant le Commissaire du travail et de l'appel devant le Tribunal du travail a donné lieu à un dédale de recours qui laisserait tout praticien d'une province anglophone perplexe. En voici un exemple :

> « Un jugement du Tribunal du travail dans *Syndicat des employés de la fabrication de plancher (S.C.A.I.) Inc.* [T.T., 77-1422, 4 août 1977] illustre bien la distinction entre les recours en appel et en révision. Dans cette affaire, le commissaire du travail avait problablement commis une erreur de droit (relativement à l'application des délais de l'article 22) en accréditant le syndicat rival de l'appelant. Ce dernier s'est porté en appel au Tribunal du travail sans toutefois invoquer de quelque façon cette présumée erreur de droit du commissaire. Le Tribunal du travail avait rejeté son appel. Par la suite, le syndicat décida de se pourvoir en révision auprès du commissaire du travail, en alléguant l'erreur de droit que ce dernier avait probablement commise en accréditant l'association rivale. Cette requête en révision fut rejetée par le commissaire du travail. Le Tribunal du travail, sur un nouvel appel, confirma la décision du commissaire, parce que le motif allégué par le syndicat appelant en était un d'appel plutôt que de révision et qu'il aurait par conséquent dû être plaidé lors du premier appel au Tribunal du travail. »[21]

La question de fond, celle du délai de l'article 22 traitant des périodes prévues par le législateur au cours desquelles la stabilité des relations industrielles dans une entreprise peut être remise en question n'a jamais été tranchée s'étant perdue dans les subtilités de la distinction entre l'erreur de droit et l'erreur qui n'en est pas une de droit et le forum approprié pour soulever l'une et l'autre.

Ce dédale de recours résultant de la structure à deux paliers du Tribunal du travail soit, le commissaire du travail, et le Tribunal du travail, ne favorise pas ce qui a été décrit comme étant « [...] the emergence of an overall, reasonably cohesive labour policy ».[22]

---

20. Voir *Villa Notre-Dame-de-Grâce*, (1983) T.T. 390.

21. GAGNON, Robert P., *Droit du travail*, Cour de la formation professionnelle du Barreau du Québec, 1984-1985, page 121.

22. Voir LEBEL, Hélène, « Current Issues in Canadian Labour Law », New Developments in Federal and Provincial Labour Law, in *Meredith Memorial Lectures*, 1980, no 43, page 44.

Titre 2 : Les droits de succession entre syndicats

Tous les codes étudiés contiennent des dispositions traitant des droits de succession entre syndicats. En Colombie-Britannique, il s'agit de l'article 54, en Nouvelle-Écosse de l'article 30, en Ontario de l'article 62 et, enfin, dans la juridiction fédérale, il s'agit de l'article 143 du Code canadien.

L'historique de l'adoption de ce genre de dispositions par le législateur fédéral est particulièrement intéressant à retracer et est révélateur de l'objet poursuivi par ce dernier. L'article 143 est relié à la définition du terme « syndicat » défini à l'article 107(1) comme « toute association d'employés ou *toute subdivision ou section locale d'une telle association* ». Le Conseil peut donc, en vertu de cette disposition et de ses pouvoirs généraux, accréditer un syndicat international ou une section locale de ce syndicat international. Il en était de même avant l'adoption de la nouvelle Partie V du Code canadien, en 1972, même si l'article 2(1)*r*) de la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail* de 1948 définissait le terme « syndicat ouvrier » sans mention ou référence à une subdivision ou à une section locale d'une telle association. Même si les unions internationales conservaient généralement, à cette époque, de par leur constitution, le contrôle sur le processus de la négociation collective ou imposaient à leurs sections locales l'obligation d'obtenir leur approbation préalablement à la signature d'une convention collective ou à la déclaration d'une grève, ce fait ne constituait pas un empêchement à l'accréditation de la section locale en autant que cette dernière satisfaisait à la définition de « syndicat ouvrier ». Pourquoi, alors, le législateur a-t-il amendé cette définition en référant spécifiquement à « une subdivision ou section locale » ? On peut avancer les hypothèses suivantes.

La forte pénétration des unions internationales américaines parmi les travailleurs canadiens jusqu'au milieu des années 1960 environ[23] s'accompagna du développement d'un sérieux contentieux d'insatisfaction résultant du manque d'autonomie des sections locales par rapport à leur union-mère et favorisa le fractionnement du mouvement syndical au Canada. Les principales critiques formulées à l'endroit des unions internationales ont été résumées comme suit :

> «Among the major points of contention are whether : (a) international unions can or even want to satisfy the special employment and bargaining needs of Canadians ; (b) international unions have created a fragmented labour movement marked by a large number of small unions incapable of best serving the membership ; (c) the approach to politics taken by internationals is inappropriate to Canada ; (d) the international unions spend more or less to service their Canadian membership than they receive in dues from them. »[24]

Le rapport Rand déposé au mois d'août 1968 soulignait la nécessité d'une plus grande autonomie des sections locales en ces termes :

> «Serious consideration should be given to the local situation of collective bargaining by international unions, their affiliates and their »locals« . The status of a local or affiliate is extremely vague and should be clarified. In certain cases, agreements are made directly with the international unions and in others, with the local. In the latter case, it may be that the terms are subject to approval or are dictated by the international organization or its representative in Canada. »[25]

Le rapport Woods déposé au mois de décembre 1968 traita également du problème du fractionnement du mouvement syndical canadien :

> « 335. Comme beaucoup de ces problèmes peuvent être attribués à des lacunes dans les structures du syndicalisme, les syndicats pourraient faire beaucoup pour prévenir une nouvelle ingérence de l'État dans ces domaines. Des réformes de structures du syndicalisme pourraient servir bien d'autres fins. Le nombre actuel de syndicats pourrait être réduit de façon à permettre à un plus petit nombre de syndicats solides d'embaucher un personnel plus compétent pour les aider à négocier. Des *fusions* ou une coordination accrue leur permettrait de mieux s'outiller pour négocier des régimes plus rationnels d'améliorations et de protection de l'emploi, dans les industries où les unités d'ancienneté ont indûment foisonné à cause de la multiplicité des syndicats. Grâce à ces mesu-

23. Voir ANDERSON, John, et GUNDERSON, Morley, *Union Management Relations in Canada*, Addison-Wesley Publishers, 1982, page 156.

24. *Id.*, page 157.

25. RAND, Ivan C., *Report of the Royal Commission Inquiry into Labour Dispute*, August 1968, pages 53-55.

> res, parmi d'autres, la réforme du syndicalisme accroîtrait sans doute la force de négociation de ses parties constituantes. »[26]

L'équipe spécialisée recommanda, par conséquent, au titre des droits de succession, ce qui suit :

> « 461. Nous recommandons : (4) Que lorsqu'il y a *fusion* d'entreprises ou *de syndicats*, le Conseil canadien des relations ouvrières ait le pouvoir discrétionnaire, comme c'est actuellement le cas pour la Commission des relations de travail de l'Ontario, de dire quel syndicat éventuellement et dans quelle unité, devrait hériter de la demande d'accréditation et des droits de négociation. Le Conseil devrait également avoir le pouvoir de dire dans quelle mesure une convention collective existante continuerait à lier les parties. »[27]

Certaines unions internationales ont ainsi progressivement cédé une plus grande part de responsabilités à leurs sections locales canadiennes concernant la gouverne de leurs affaires et la négociation de convention collective particulièrement, depuis l'adoption en 1970, lors de la 8e Convention du Congrès du travail du Canada, d'une résolution établissant certaines normes minimales d'autonomie pour les sections locales et les corps intermédiaires des unions internationales.[28]

Ces différents éléments, semble-t-il, sont au nombre de ceux qui motivèrent l'amendement de 1972 à la définition du terme « syndicat », le législateur fédéral ayant simplement voulu, d'une part, emboîter le pas au mouvement d'émancipation des sections locales et filiales par rapport aux unions internationales qui s'amorçait en leur conférant, d'autre part, par reconnaissance expresse à la loi, un statut clair et sans équivoque aux fins de la législation sur les relations du travail. Il dissipait ainsi les doutes qu'exprimait, entre autres, le juge Rand lorsque ce dernier écrivait dans son *Rapport* qu'en raison du fait que les conventions collectives étaient tantôt conclues directement avec l'Internationale, tantôt avec la section locale mais alors soumise à l'approbation du président national ou international « [...] the status of a local or affiliate is extremely vague and should be clarified. ». En outre, le législateur fédéral insérait au Code, par l'article 143, une disposition protégeant les droits de négociation et de représentation d'un syndicat successeur facilitant ainsi la fusion, l'amalgame ou le transfert de pouvoirs entre syndicats perçue comme solution aux problèmes découlant de la prolifération de petites organisations d'employés et propre à favoriser l'unification du mouvement syndical canadien.

Le Conseil canadien a, par conséquent, interprété l'article 143 de façon large et libérale. Ainsi, dans l'affaire *Banque Nationale du Canada, Sillery (Québec)*[29], le Conseil écrivait que le Code canadien prévoit deux situations où un syndicat est remplacé par un autre : celui de maraudage et les cas prévus à l'article 143. Dans le premier cas, le Code limite la possibilité d'effectuer un changement d'agent négociateur à des périodes données, prévues dans les dispositions traitant des délais applicables au dépôt de demandes en accréditation et vise ainsi à assurer la stabilité industrielle de l'entreprise en évitant que le climat de travail ne soit perturbé par des luttes intersyndicales à des périodes autres que celles spécifiquement prévues. A la suite d'un maraudage réussi, le nouveau syndicat est substitué à l'ancien comme partie à la convention collective mais le Code reconnaît que l'arrivée de ce nouvel agent négociateur amène un changement d'orientation en prévoyant la possibilité de mettre un employeur en demeure de négocier une nouvelle convention collective.

Dans le second cas, soit celui d'une fusion ou d'un transfert de pouvoirs entre syndicats, les dispositions de l'article 143, par analogie à celles de l'article 144 traitant de la succession entre employeurs, ont pour but de reconnaître que tout comme l'entreprise peut être vendue en cours de convention collective, le syndicat, agent négociateur, peut également être sujet à des transformations, telles que la fusion ou le transfert de pouvoirs. Il s'agit, en fait, d'une situation qui ne remet pas en cause la stabilité industrielle qui découle du caractère obligatoire de la convention collective. Contrairement à ce qui se produit dans le cas de maraudage, le transfert de pouvoirs n'est pas assujetti à des délais fixes et le nouvel agent négociateur ne peut remettre en question la convention collective tant et aussi longtemps que les délais normaux pour l'envoi d'une mise en demeure de négocier afin de renouveler la convention ne surviennent.

Cette interprétation de l'article 143 du Code canadien est applicable dans toutes les juridictions précitées où une disposition semblable existe. Pour qu'il y ait succession, d'autre part, il faut qu'il soit intervenue entre les

---

26. *Les relations de travail au Canada, Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, page 106.

27. *Les relations de travail au Canada, Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, page 145.

28. Voir : « Steps in a New Direction », (1970) *Labour Gazette*, septembre, page 640 ; voir aussi le rapport du Comité permanent de la Chambre des communes sur les affaires extérieures et la défense nationale concernant les relations Canada – États-Unis (1970) *Labour Gazette*, novembre, page 761, et, d'une façon générale, FINN, Ed., « The Struggle for Canadian Labour Autonomy », (1970) *Labour Gazette*, novembre, page 766.

29. (1982), 50 di 91.

syndicats en question une transaction de la nature de celle prévue à l'article 143. La jurisprudence, particulièrement en Ontario[30] a défini ce qu'il faut entendre par « merger », « amalgamation of trade unions » et « transfer of jurisdiction » :

> «A merger [...] includes the absorbtion of one union by another ; an amalgamation [...] includes the combining of different unions so as to form a body ; and a transfer of jurisdiction [...] involves the assignment of control over subsidiaries from one parent to another. Mere affiliation of one union with another is not sufficient in the successorship provisions. »[31]

Enfin, lorsqu'une telle transaction est intervenue, les conseils ont fixé un certain nombre de conditions préalables à une déclaration de succession. Ces dernières ont pour but d'assurer que le voeu de la majorité des employés sera respecté ou que des transactions comportant des conséquences aussi importantes que celles découlant d'une fusion, d'un amalgame ou d'un transfert de juridiction sur le patrimoine des syndicats ne seront pas effectuées à l'insu ou au détriment des membres de l'une ou l'autre des unions en cause.[32]

Titre 3 : La succession entre employeurs

Tous les codes contiennent des dispositions relatives au droit de succession entre employeurs. En raison de l'envergure du sujet et des délais fort limité dont nous disposons pour traiter de ce dernier, nous avons choisi de mettre l'accent sur certaines particularités de la législation dans les juridictions étudiées et plus particulièrement sur les pouvoirs des conseils après une vente d'entreprise.[33]

Partie 1 : Certaines particularités de la législation

L'article 63(5) du Code de l'Ontario se lit comme suit :

> « 63(5) The Board may, upon the application of any person, trade union or council of trade unions concerned, made within 60 days after the successor employer referred to in subsection (2) becomes bound by the collective agreement, or within 60 days after the trade union or council of trade unions has given a notice under subsection (3), terminate the bargaining rights of the trade union or council of trade unions bound by the collective agreement or that has given notice, as the case may be, if, in the opinion of the Board, the person to whom the business was sold has changed its character so that it is substantially different from the business of the predecessor employer. »

L'application de cette disposition qui n'existe dans aucune autre législation a été décrite comme suit :

> «Section 63(5) is a (narrow) exception to the general rule. Such a provision is peculiar to Ontario. Even if there is a sale of business bargaining rights may be terminated. The logic of this provision is said to be that the successor's interest in carrying on a new 'work process unencumbered by collective bargaining obligations tailored by a different setting' trumps the interests of the employees. But it is not clear why it is presumed that collective bargaining could not overcome these difficulties.

30. LANGILLE, Brian, page 4-8 ; voir aussi *The Hydro-Electric Power Commission of Ontario*, (1957), 57 C.L.L.C. 18,080 ; *Consolidated Glass Industries Limited*, (1961), 62 C.L.L.C. 16,220.

31. LANGILLE, Brian, page 4-8.

32. LANGILLE, Brian, pages 4-8 et 4-9 ; KELLEHER, Stephen, pages 69 et 70 et *Astgen* c. *Smith*, (1970) 7 D.L.R. (3*d*) 657 ; *McMillan* c. *Yandell*, (1972) 22 D.L.R. (3*d*) 398.

33. Pour le reste, nous renvoyons le lecteur aux monographies mentionnées dans l'introduction de la présente recherche pour un aperçu de la pratique et de la philosophie des conseils en matières de vente d'entreprise. En Ontario, voir LANGILLE, Brian, pages 4-2 à 4-7 ; en Colombie-Britannique, voir KELLEHER, Stephen, pages 65 à 69 ; en Nouvelle-Écosse, voir CHRISTIE, Innis, pages 86 à 88 ; et, enfin, au fédéral, voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 64 à 67.

Once it has been shown that there has been a sale of a business, the employer must demonstrate that there has also been a substantial change in the business in order for bargaining rights to be terminated. Specifically, the employer must show that continued representation is inadequate, inappropriate or unreasonable. Moreover, because section 63(5) provides an exemption to the general thrust of the successor rights provisions, the Board has adopted a fairly narrow interpretation of 'substantially different'.

The Board will only terminate bargaining rights where there has been a change in operation which bears directly on labour relations. Changes which are only of significance to customers such as a change in decor or costume will not suffice. Moreover, even where there is a change which affects labour relations, the Board will examine the quality of those changes. For example, the Board did not terminate the bargaining rights where the predecessor had a negotiated collective agreement for a chain of stores and the successor was a single franchisee. Thus, it appears that section 63(5) will only be met where the successor business involves a change in both labour and product markets. »[34]

L'article 29(2)(*a*) du Code de la Nouvelle-Écosse prévoit, d'autre part, ce qui suit :

« 29(2)(a) Where the Board is satisfied that an employer contracted out or agreed to contract out work regularly done by his employees *to avoid obligations* under this Act, the Board may direct that this Section applies as if the employer had transferred or agreed to transfer part of his business or the operations thereof. »

Le professeur Innis Christie écrit ce qui suit concernant cette disposition :

«Subsection (2) of Section 29 is an ill-considered attempt to control 'contracting out' by unionized employers. [...] Subsection (2) of Section 29 does, of course, have continuing legal effect and contracting out often take the form [...] of actually contracting a part of the employer's work out to an outside employer. That contractor may or may not employ former employees of the employer who has contracted the work out. In either case, provided the intent 'to avoid obligations' under the Trade Union Act required by paragraph (*a*) can be shown, the new employer may be saddled with the former employer's statutory and collective agreement obligations. However, the ineffectuality of subsection (2) of Section 29 is demonstrated by the suggestion that in such circumstances there would be a successorship under subsection (1). All that is required for successorship is that 'any part' of the business or operation of the employer has been transferred. Surprisingly, no case of this variety under Section 29 has come before the Board. »[35]

L'article 29(2) ne représente pas, par conséquent, une solution législative au problème de l'application des dispositions relatives aux ventes d'entreprise dans le cas d'octroi de sous-contrat.

Partie 2 : Pouvoirs des conseils à la suite d'une vente d'entreprise

Tous les codes étudiés confèrent aux conseils certains pouvoirs spécifiques lorsqu'à la suite d'une vente d'entreprise, il y a cor'usion d'employés. De façon générale, les conseils ont le pouvoir : (i) de déterminer si les employés concernés constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement ; (ii) de déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés dans chacune de ces unités ; et, enfin, (iii) de modifier, dans la mesure où la chose est nécessaire, tout certificat d'accréditation délivré à un syndicat ou la description d'une unité de négociation figurant dans une convention collective. En ce qui concerne ce dernier aspect, soit celui de la modification de convention collective, le Conseil canadien[36] et le Conseil de l'Ontario[37] sont limités à la seule modification de la description d'une unité de négociation contenue dans une convention collective, contrairement au Conseil de la Colombie-Britannique qui, en cette matière, possède, en outre, le pouvoir, selon l'article 53(3)*d*) du Code de cette province, de :

« (*d*) modify or restrict the operation or effect of a provision of a collective agreement in order to define the *seniority rights* under it of employees affected by the sale, lease, transfer or other disposition. »

34. LANGILLE, Brian, pages 4-5, 4-6.

35. CHRISTIE, Innis, pages 87-88.

36. Article 144(3)*a*)iii).

37. Article 63(6)*d*).

Le Conseil de la Colombie-Britannique peut, également, en vertu de l'article 53(3)*e*) :

> « (*e*) give directions the Board considers necessary or advisable as to the *interpretation and application of a collective agreement* affecting the employees in a unit determined under this section to be appropriate for collective bargaining. »

Le Conseil de la Nouvelle-Écosse possède, cependant, le pouvoir le plus vaste en cette matière, tel que le prévoient les alinéas 29(4)*a*) et *f*) du code de cette province, lesquels sont rédigés de façon suffisamment large pour englober les pouvoirs des trois autres juridictions précitées. Ces alinéas se lisent comme suit :

> « 29(4) Upon the application being made, the Board shall, by order, make whatever award, give whatever direction, or take any other action that in its discretion the Board deems appropriate, to resolve any relevant question or problem and, without restricting the generality of the foregoing, may by that order or subsequent order,
>
> (*a*) *modify or rescind* to the extent that the Board deems necessary or appropriate *any collective agreement* ;
>
> (*f*) modify or restrict the operation or effect of any provision of any collective agreement and *define the rights with respect thereto of any employees* affected by the sale, lease, transfer or contract. »

L'article 29(4)*h*) confère, en outre, au Conseil de la Nouvelle-Écosse un pouvoir semblable à celui que confère l'article 53(3)*e*) au Conseil de la Colombie-Britannique :

> « (h) interpret any provision of any collective agreement. »

Afin d'illustrer l'application des pouvoirs des conseils à la suite d'une vente d'entreprise ayant donné lieu à une confusion d'employés, nous avons rédigé notre étude en prenant le Code canadien comme point de départ et nous y avons intégré la jurisprudence et les particularités des autres juridictions.

Chapitre 1 : Juridiction générale du Conseil canadien

Lorsqu'un employeur vend son entreprise et que certains de ses employés représentés par un syndicat sont confondus avec des employés de l'employeur auquel l'entreprise est vendue alors que ces employés sont également représentés par un syndicat, le Conseil a le pouvoir, en vertu de l'article 144(3), d'une part (i) de déterminer si les employés concernés constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement ; d'autre part (ii) de déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités ; et, enfin, (iii) de modifier, dans la mesure où la chose est nécessaire, tout certificat d'accréditation délivré à un syndicat ou la description d'une unité de négociation figurant dans une convention collective.

Ces pouvoirs ne peuvent être exercés par le Conseil de sa propre initiative[38] mais uniquement à la suite d'une requête en ce sens par tout syndicat concerné tel que le prescrit l'article 144(3)*a*). En pratique cependant, le Conseil a exercé les pouvoirs énoncés ci-dessus sur requête présentée par un employeur en vertu de l'article 119 lorsque, à la suite d'une fusion d'entreprises, les syndicats en place dans les entreprises respectives omettaient de déposer une demande en transmission sous l'article 144. Le Conseil reconnaissait ainsi le droit de l'employeur de faire rationaliser les unités de négociation.

Lorsque le Conseil a déterminé lequel des agents négociateurs conservera ses droits de représentation dans la ou les unités redéfinies, les alinéas (*b*) et (*c*) de l'article 144(3) prévoient que la convention collective qui lie ledit agent négociateur demeure en vigueur mais le Conseil peut autoriser ce dernier à signifier à l'employeur un avis de négocier.

Nous étudierons, ci-après, chacune des étapes de la juridiction du Conseil mentionnées ci-haut.

Chapitre 2 : L'article 144(3)*a*)

Section 1 : Objectifs

Lorsqu'il y a vente ou fusion d'entreprises, l'article 144(2) a pour objet de protéger les droits du syndicat dans l'entreprise vendue. Cet article prescrit que le nouvel employeur est lié par le certificat d'accréditation, la convention collection et toute procédure entamée par le syndicat en place dans l'entreprise vendue.

Lorsque les employés du nouvel employeur sont également représentés par un syndicat et sont régis par une convention collective, certains problèmes particuliers

---

38. *Téléglobe Canada*, (1979), 32 di 270, p. 305-306.

peuvent surgir. Le Conseil de la Colombie-Britannique décrivait ces problèmes de la façon suivante :

> «Unfortunately, there are cases in which the implications of this successorship policy can be quite obscure. This occurs especially when the successor owner of the business wants to integrate it into its already existing operations and proposes to distribute its new employees interchangeably among its earlier ones. What is to happen when the latter already have their own bargaining representative and their own collective agreement. One can't simply say that the policy of the law is to preserve collective bargaining because the issue now is which collective bargaining is to prevail. This is the situation which in American law is described as 'accretion' and in several other Canadian jurisdiction is referred to as 'intermingling'. »[39]

La transmission des droits et obligations d'un employeur à un autre en vertu de l'article 144(2) ne doit pas susciter d'entraves à la conduite d'activités commerciales normales. Or, dans le cas de fusion ou de vente d'entreprises et d'intégration de ces dernières, il est certain, comme le soulignait le Conseil dans *Québecair*[40], que les syndicats représentant leurs unités respectives chercheront à faire respecter leur convention collective au détriment de l'opération efficace de l'entreprise résultant de la fusion. Ils y ont d'autant plus intérêt qu'il est une réalité certaine dans les cas de fusion, surtout lorsque l'on intègre des fonctions identiques, que certains employés, en raison de la rationalisation de l'entreprise, pourront perdre des avantages qu'ils avaient acquis. Une telle rationalisation a aussi souvent pour conséquence d'entrainer des pertes d'emplois.

Dans cette optique, l'article 144(3) vise deux objectifs. D'une part, puisque l'initiative revient exclusivement à l'employeur de structurer la nouvelle entreprise résultant de la fusion en fonction de ses besoins, l'article 144(3) permet la restructuration conséquente des rapports de négociation et facilite l'adaptation au changement à défaut desquels les droits de négociation détenus par les syndicats entraveraient la marche efficace de la nouvelle entreprise.[41] D'autre part, puisque la rationalisation des opérations faisant l'objet d'une fusion peut comporter des conséquences sérieuses pour les employés, l'article 144(3) a prévu un mécanisme que nous étudierons plus loin, afin de protéger le plus possible les employés appelés à vivre une telle intégration.[42]

Section 2 : Condition préliminaire à l'exercice de la juridiction du Conseil : confusion ou « Intermingling » d'employés

La condition préliminaire à l'exercice de la juridiction du Conseil canadien sous l'article 144(3)*a*)(i) à (iii) consiste dans le fait qu'après la vente ou la fusion d'entreprises, les employés doivent être confondus. Le Conseil de l'Ontario a décidé, à cet égard, tel que le rapporte Brian Langille, que :

> «Intermingling occurs where unionized employees of predecessor businesses are joined with either unionized or non-unionized employees of the successor. »[43]

Le Conseil canadien, pour sa part, a défini le terme « confusion » de la façon suivante :

> « [...] in the commonly accepted sense 'intermingling' of employees contemplates a situation where stable workforces are combined. »[44]

Cette définition, quelque peu laconique, comporte deux caractéristiques : d'une part, il ne s'agit pas d'une définition rigide en ce sens que la nature de la confusion peut varier d'une entreprise à l'autre selon la nature de cette dernière et, d'autre part, l'étendue de cette dernière, peut également varier et néanmoins constituer une confusion suffisante pour donner ouverture à la juridiction du Conseil.

Nous étudierons ces deux caractéristiques ci-après.

Sous-section 1 : Nature de la « confusion »

Appliquant la définition énoncée ci-dessus, le Conseil canadien jugea dans l'affaire *Eastern Canada Towing*[45], que dans le secteur maritime, particulièrement sur la Côte Est du pays où l'usage de bureaux d'embauchage (hiring hall) est généralisé, la confusion des employés à la suite de la fusion de deux entreprises résultait de l'identité du bureau d'embauchage depuis lequel ils étaient dorénavant référés à l'emploi.

---

39. *Kelly Douglas and Company Ltd.*, (1974) 1 Can LRBR 77, page 82, rapportée dans *Seafarer's International Union*, 24 di 152, page 160.
40. C.C.R.T., no 447.
41. *Eastern Canada Towing*, (1977), 24 di 152, page 158.
42. *Québecair, supra*, note 48, page 14.
43. LANGILLE, Brian, page 4-7.
44. *Eastern Canada Towing, supra*, note 40, page 161.
45. *Supra*, note 40.

Par contre, dans l'industrie du cabotage et du remorquage maritime sur la Côte Ouest du pays, le Conseil décida, dans *Seafarers' International Union of Canada*[46], que le concept de « confusion » d'employés ou de groupes d'employés dont traite l'article 144(3) englobait les cas où des unités ou des groupes d'employés distincts exécutent des fonctions similaires pour un employeur en alternant avec d'autres unités d'employés du même employeur mais où il y a peu ou pas de permutation d'employés d'un groupe ou d'une unité à l'autre. Dans cette affaire, une fusion s'était opérée entre deux entreprises de remorquage maritime dont les employés non brevetés étaient représentés par des syndicats distincts. La caractéristique de la politique de main-d'oeuvre de ces entreprises était de maintenir un groupe d'employés stables affectés à des bateaux particuliers pour toute la durée de leur emploi. A la suite de la fusion, les employés des entreprises respectives continuèrent à être affectés sur les navires de leur entreprise d'origine sans permutation d'employés entre les navires des entreprises respectives.

Le Conseil jugea néanmoins qu'il y avait confusion d'employés. Il expliqua que le mode d'opération de l'employeur, la nature de l'industrie du remorquage maritime sur la Côte Ouest où l'usage des bureaux d'embauchage n'est pas courant, la stabilité de la main-d'oeuvre et l'affectation des employés non brevetés à des bateaux particuliers créaient une confusion d'une nature différente de celle qui se produit habituellement dans le secteur industriel ou de celle qui se produit dans l'industrie maritime de la Côte Est. Le Conseil étaya, en outre, sa conclusion par le raisonnement suivant :

> «It is not unusual that certain industries require the close association of several employees with particular vehicules, e.g. the use of two drivers in the transportation industries' long haul operations, or the pairing of constables in police vehicules. In such circumstances the efficiency created by the development of co-operation between partners over a long term association fosters inertia operating to keep such working relationship together and against the integration of the employees into the work force on an individual basis. In viewing the natural operation of such systems it is difficult to conclude that the employees in the work force performing similar functions in an *integrated* fashion are not, in fact, intermingled. We do not believe the concept of intermingling as a criteria for application of section 144(3) was developed to apply to single driver fork lift trucks at a loading dock and not to employees and their partners driving tractor trailers or police cruisers. »[47]

Il ressort clairement de cet extrait que l'un des critères déterminant sur lequel se base le Conseil pour déterminer s'il y a eu confusion d'employés est celui de l'intégration des entreprises. Nous reviendrons sur ce sujet dans la prochaine section.

L'autre critère déterminant est celui des structures mises en place dans l'entreprise résultant de la fusion. A titre d'exemple, dans l'affaire *Air West Airlines*[48], la fusion de petites entreprises de lignes aériennes donna naissance à la compagnie Air B.C. Cette dernière divisa ses opérations en deux divisions distinctes. La première division continua l'exploitation d'une ligne aérienne opérée par l'une des entreprises fusionnées, et, ce, avec les mêmes employés, volant sur les mêmes trajets mais sous la nouvelle raison sociale. La seconde fut constituée des employés des quatre autres entreprises. Le Conseil jugea qu'il n'y avait pas eu confusion d'employés dans la première division. Même si l'entreprise dont les opérations étaient continuées dans cette division avait été intégrée dans la nouvelle compagnie, il ne pouvait y avoir confusion entre les employés de cette division et ceux de l'autre parce qu'elles étaient opérées de façon distincte.

Sous-section 2 : Étendue de la confusion

Tel que mentionné ci-dessus, le Conseil a adopté une interprétation large et libérale du terme « confusion » tout comme il l'a fait pour le terme « vente » de l'article 144(2). Pour cette raison, il jugea, à plusieurs occasions qu'il n'était pas nécessaire qu'il y ait confusion complète pour donner ouverture à sa juridiction sous l'article 144(3)*a*)(i) à (iii). En fait, l'élément déterminant ici, comme nous le mentionnions ci-haut, est le degré d'intégration des entreprises fusionnées et non l'étendue de l'intégration des employés couverts par différents certificats d'accréditation.

Quoiqu'une interprétation stricte de l'article 144(3) requière, comme condition préliminaire, une intégration des opérations couvertes par certificat d'accréditation et par voie de conséquence, une confusion des titulaires de ces fonctions avec ou sans permutation d'employés d'un groupe à un autre, selon la nature et le mode d'opération d'une entreprise, le Conseil a souvent exercé sa juridiction, même lorsque le degré d'intégra-

46. (1979) 37 di 38.

47. *Id.*, page 45.

48. (1980), 42 di 247.

tion des fonctions syndiquées – par opposition au degré d'intégration des entreprises fusionnées – était négligeable ou quasi inexistant.

Le bien-fondé de cette politique est mis en évidence dans l'affaire *Québecair, Régionair.*[49] Dans cette dernière, Québecair qui détenait 100 % des actions de Régionair décida de fusionner et d'intégrer les opérations de cette compagnie aux siennes. Chez Québecair, il existait quatre unités : d'une part, celle des pilotes représentés par l'ACPLA, et, d'autre part, celle des employés au sol, des employés de bureau et des agents de bord toutes représentés par l'AIM. Chez Régionair il existait trois unités composées du même genre d'employés que chez Québecair mais les pilotes et les agents de bord étaient regroupés dans la même unité. Ces trois unités étaient représentées par la C.S.N.

Toutes les parties étaient d'accord sur la nécessité de redéfinir les unités et effectivement l'AIM et la C.S.N. avaient signé une entente afin de régulariser l'intégration de leurs unités respectives composées des employés au sol et de bureau. La seule unité sur laquelle il n'y avait pas d'entente entre les parties était celle des pilotes et des agents de bord. La C.S.N. s'opposait à l'intégration de ces employés dans les unités de l'ACPLA et de l'AIM au motif, d'une part, qu'il n'y avait pas eu de confusion aux termes de l'article 144(3) comme dans les autres unités et, d'autre part, qu'il n'était pas approprié de redéfinir les unités de pilotes et d'agents de bord car les ex-employés de Régionair avaient généralement moins d'ancienneté que ceux de Québecair et étaient les plus susceptibles de perdre leur emploi au cas d'intégration.

Le Conseil référa à sa décision *Airwest Airlines Ltd.*[50], dans laquelle il avait énoncé qu'il n'était pas nécessaire qu'il y ait confusion complète pour qu'il y ait ouverture à sa juridiction, jugea, en l'instance, qu'il y avait eu confusion suffisante des pilotes et agents de bord et inclut les pilotes représentés par la C.S.N. dans l'unité de l'ACPLA et les agents de bord dans l'unité de l'AIM. Pour parvenir à cette conclusion, il étudia d'abord le degré d'intégration de Régionair et Québecair. Il nota que le personnel cadre, les services d'achats et les services administratifs, tels que la comptabilité et la paye des entreprises respectives avaient été intégrés. Au niveau opérationnel, les permis d'entretien et de transport de Régionair avaient été transférés à Québecair. Les deux entreprises opérant des appareils différents (Régionair opérait des HS-748 ; Québecair opérait des réactés) un programme de formation et d'entraînement du personnel d'entretien était en cours. Les normes de contrôles étaient, depuis l'approbation du transfert d'entretien, établies et vérifiées à Montréal alors que ces opérations avaient lieu auparavant à Sept-Iles dans le cas de Régionair. De façon très nette, par conséquent, l'intégration du personnel de direction, des employés d'entretien et de bureau était très avancée et il y avait confusion des employés de ces unités.

En ce qui concernait les opérations de vols, tous les employés de Régionair étaient devenus ceux de Québecair et étaient payés par cette dernière depuis la date d'approbation du transfert des permis. Les uniformes des pilotes et des agents de bord étaient ceux de Québecair. Les couleurs des anciens appareils de Régionair étaient dorénavant celles de Québecair. Tous les permis et les appareils de Régionair avaient été transférés à Québecair qui pouvait utiliser lesdits appareils sur n'importe quelle route où les permis applicables le permettaient et ce en fonction des besoins de l'entreprise. En d'autres termes, si les besoins de Québecair demandaient qu'un appareil de Régionair (HS-748), autrefois opéré par les pilotes de Régionair, soit utilisé à certaines périodes pour effectuer des trajets normalement accomplis par des avions réactés, opérés par des pilotes de Québecair, cette dernière avait le pouvoir de le faire.

Tous ces éléments constituaient des éléments sérieux d'intégration des entreprises mais non de confusion entre les pilotes et les agents de bord des deux compagnies. Québecair avait replanifié les vols en fonction de ses besoins et non en fonction des juridictions syndicales mais en pratique elle continua à utiliser son personnel et ses appareils en fonction de ce qui existait avant la fusion des opérations. Elle s'était abstenue d'intégrer les appareils et son personnel afin de respecter les conventions collectives qui la liaient aux différents syndicats et éviter des conflits de juridiction certains. En fait, à une seule occasion depuis la fusion, Québecair avait fait voler un appareil de Régionair sur un trajet normalement effectué par des appareils réactés de sa flotte.

Le Conseil était par conséquent devant une situation où à peu près tous les différents échelons hiérarchiques de l'entreprise étaient intégrés, de même que les services administratifs et opérationnels mais où, dans l'unité des pilotes, il y avait très peu, sinon pas, d'indices de confusion d'employés. Ce schéma, soit celui d'une intégration quasi complète de tous les échelons, à l'exclusion des opérations syndiquées en attente d'une décision du Conseil pour compléter l'intégration, est courant.[51] Un

49. *Supra*, note 40.

50. *Supra*, note 48.

51. Voir *Airwest Airlines*, 42 di 147, où la situation était similaire.

employeur doit-il, en effet, intégrer les opérations syndiquées et faire face à des griefs de juridiction par les syndicats respectifs dans le seul but de créer une confusion d'employés et de donner ouverture à la juridiction du Conseil ? Il s'agit d'un cercle vicieux puisque du côté syndical l'argument est à l'effet qu'à moins qu'il n'y ait confusion d'employés et, partant, que l'employeur n'enfreigne les juridictions syndicales, le Conseil doit maintenir le *statu quo* et ainsi préserver le pouvoir de représentation du syndicat et les avantages que les employés ont acquis. Ce faisant, le Conseil freinerait cependant la rationalisation des opérations de l'entreprise.

C'est dans ce contexte que le Conseil a décidé qu'il n'était pas nécessaire que l'intégration soit complète. Comme il le disait dans l'affaire *Airwest Airlines*[52] :

> «If the Board is to wait until complete intermingling has taken place, and refuses to determine the appropriateness of the units, who should represent them and solve the practical problem created by the intermingling of employees represented by competing union jurisdictions, it will only reinforce a situation which will necessarily result in labour unrest. »

Il reprenait sensiblement le même raisonnement dans l'affaire *Québecair*[53] :

> « Demander au Conseil d'appliquer l'article 144(3) uniquement à la condition qu'une intégration totale des opérations et du personnel ait lieu conduirait à un véritable chaos dans les relations de travail de cet employeur. »

Il est donc normal que ne requérant pas de l'employeur qu'il se mette dans une situation précaire en enfreignant les différentes juridictions syndicales dans le seul but de créer une confusion d'employés, le Conseil cherche à s'assurer des intentions de l'employeur et à savoir si effectivement l'intégration complète sera réalisée. Les conséquences de la redéfinition des unités d'accréditation sur le pouvoir de représentation du syndicat appelé à disparaître ainsi que sur la sécurité d'emploi ou les avantages des employés absorbés dans les unités qui survivent sont trop grandes.

En concluant sur la question de « confusion », il semble juste de dire que le Conseil se préoccupe beaucoup plus d'intégration ou de confusion de fonctions que de confusion des titulaires desdites fonctions. Lorsqu'il y a intégration d'une entreprise depuis le sommet jusqu'à la base, à l'exclusion des opérations syndiquées et que l'entreprise est en attente d'une décision du Conseil pour compléter l'intégration, ce dernier prend en considération les structures de la nouvelle entreprise résultant de la fusion et l'intention de l'employeur de compléter l'intégration telle que manifestée par l'élaboration d'un plan d'intégration, la replanification des opérations en fonction des besoins de l'entreprise et non en fonction des juridictions syndicales et d'autres éléments. Comme le Conseil le mentionnait dans *Québecair*[54] :

> « Dans la mesure où nous ne sommes pas certains que l'intégration projetée se matérialisera, le Conseil tentera, pour protéger les droits acquis, de maintenir le *statu quo*. »

Mentionnons, en terminant que si l'intégration des fonctions syndiquées n'a pas besoin d'être complète pour qu'il y ait ouverture à la juridiction du Conseil sous les articles 144(3)*a*)(i) à (iii), le degré ou l'étendue de cette intégration constituera un élément que le Conseil prendra en considération lors de la détermination des unités appropriées.

Section 3 : La détermination des unités appropriées

Lorsque le Conseil a déterminé qu'il y a confusion, il peut décider si les employés concernés constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement.

Sous-section 1 : Critères et politique habituelle en matière d'unité appropriée

A cet effet, le Conseil prend d'abord en considération ses critères habituels en matière de détermination du caractère approprié des unités en s'interrogeant sur l'unité ou les unités qu'il définirait s'il s'agissait d'une requête en accréditation plutôt que d'une requête sous l'article 144(3).

Le Conseil prend également en considération le schéma habituel des unités dans le genre d'entreprises ayant fait l'objet d'une fusion.

Sous-section 2 : Étendue de la confusion

En outre de ses critères habituels et de sa politique générale en matière d'accréditation, le Conseil prend également en considération l'étendue ou le degré de confusion entre les employés des unités respectives. Tel qu'il

52. *Supra*, note 48, page 259.
53. *Supra*, note 40, page 13.
54. *Supra*, note 40, page 15.

le mentionnait dans *Seafarers' International Union of Canada*[55], le choix entre une seule unité ou plusieurs unités, en supposant que les groupes d'employés aient été confondus, doit dépendre dans une certaine mesure du degré de confusion. Il faut garder à l'esprit, en effet, que si le Conseil décide que les employés touchés par la vente d'une entreprise constituent une seule unité habile à négocier collectivement et que, conformément à l'article 144(3)*a*)(ii), il choisit l'un des syndicats comme seul agent négociateur, les droits et avantages des employés membres des autres syndicats peuvent être compromis. La possibilité d'une telle perturbation entre en ligne de compte lorsque le degré d'intégration ou de confusion des groupes d'employés est établi en vue de déterminer le nombre d'unités habiles à négocier collectivement. Ainsi, même s'il y a confusion d'employés, l'article 144(3)*a*)(ii) n'exclut ni le maintien des unités telles quelles, ni l'établissement d'une ou plusieurs unités. Cependant :

> «If the extent of intermingling is not sufficient to eliminate the significant distinguishing features of the individual bargaining units, the Board would be inclined to maintain their separate identities and thus reduce the possibility that employee's rights and benefits would be adversely affected. »[56]

Sous-section 3 : Garantie de traitement juste

Le Conseil a jugé que l'article 144(4) référant à l'impartialité avec laquelle les dispositions de la convention collective, plus particulièrement celles qui traitent de l'ancienneté, pourraient être appliquées constituait une réponse partielle aux recommandations de la Commission Woods :

> « 498. A special onus of fair representation arises where two bargaining units are merged into a single unit. We recommend that the Canadian Labour Relations Board be empowered to review any arrangements made to resolve competing claims to *seniority* with the emergent unit upon the application of the bar gaining agent in either of the predecessor units. »[57]

Même si le législateur n'a pas adopté intégralement cette recommandation à l'article 144(4), le Conseil jugea néanmoins que cet article constituait le fondement juridique d'un devoir de traitement équitable imposé à l'agent négociateur choisi pour représenter l'unité jugée habile à négocier collectivement à l'égard des employés qui sont intégrés dans cette unité. Le Conseil estime que cette norme de traitement équitable s'applique aux requêtes présentées en vertu de l'article 144(3).

Par conséquent, lorsque le syndicat requérant recherchera l'intégration d'unités à la sienne, le Conseil prendra en considération les garanties qu'il fournira de se conformer à son devoir de traitement équitable, implicite dans l'article 144(3).[58] Le simple fait que, suite à l'intégration d'unités, des employés puissent perdre des avantages ou même leurs emplois ne peut faire obstacle à une demande sous l'article 144(3). L'absence de volonté de la part du syndicat requérant de tenter, dans la mesure du possible, de minimiser cet impact sur les employés absorbés peut cependant inciter le Conseil à refuser l'intégration. A cet égard, nous verrons plus avant que certaines méthodes d'intégration des listes d'ancienneté sont susceptibles de produire des résultats inéquitables. Cet élément peut influencer la décision du Conseil d'accorder, ou non, la demande formulée en vertu de l'article 144(3).

Sur cette question de l'intégration des listes d'ancienneté, le Conseil de la Colombie-Britannique[59] et celui de la Nouvelle-Écosse[60] sont beaucoup mieux outillés, comme nous l'avons vu plus haut, que le Conseil canadien. Plutôt que d'être limités à accorder ou à refuser la demande d'intégration des unités selon le caractère équitable ou inéquitable de la méthode d'intégration des listes d'ancienneté que se propose de suivre le syndicat, ces conseils peuvent accorder la demande d'intégration des unités en imposant la méthode d'intégration des listes d'ancienneté qui leur semble la plus équitable dans les circonstances.[61]

Section 4 : La détermination de l'agent négociateur dans chaque unité

Sous-section 1 : Le choix de l'agent

Lorsque le Conseil a déterminé qu'il y a eu confusion et a déterminé la ou les unités habiles à négocier collectivement, il doit, en vertu de l'article 144(3)*a*)(ii), déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités. Si plusieurs unités sont maintenues telles qu'avant la fusion, cette question

---

55. *Supra*, note 46, page 47.
56. *Ibid.*
57. *Les relations de travail au Canada, Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, page 152.
58. Voir, à titre d'exemple, *Seaspan International*, 37 di 38, page 48 et *Transports Provost*, (1983), 53 di 155.
59. Article 53(3)*d*) et *e*).
60. Article 29(4)*a*), *f*) et *h*).
61. Voir KELLEHER, Stephen, page 68.

ne pose pas de problème, chacun des syndicats continuant à représenter son unité à moins qu'il n'y ait des requêtes en accréditation à l'égard de certaines ou de toutes ces unités. Dans un tel cas, comme dans l'affaire *Airwest Airlines*[62], le Conseil devra ordonner un vote de représentation dans ces unités et la détermination de l'agent négociateur sera évidemment fonction du résultat du vote.

Lorsque le Conseil détermine qu'une seule unité est appropriée et intègre une unité à une autre, il choisit généralement l'agent négociateur dont l'unité était la plus vaste et se rapprochait le plus de l'unité typique dans le genre d'entreprise résultant de la fusion.

Ainsi, dans *Québecair*[63], le Conseil détermine que quatre unités sont appropriées dans une entreprise de ligne aérienne de cette ampleur. Or, chez cette dernière il existait justement de telles unités représentées par l'ACPLA et l'AIM alors que chez Régionair il n'en existait que trois. L'unité des pilotes et des agents de bord de la C.S.N. chez Régionair est démantelée. Les pilotes de cette dernière sont intégrés à l'unité des pilotes de l'ACPLA laquelle est confirmée comme agent négociateur parce que son unité est la plus vaste en termes de nombre de pilotes et, étant composée exclusivement de pilotes, elle correspondait à l'unité typique dans une entreprise de l'ampleur de Québecair. Les agents de bord de l'unité de la C.S.N. sont intégrés à l'unité de l'AIM laquelle est confirmée comme agent négociateur de ladite unité pour les mêmes raisons. Il en est de même pour les autres unités d'entretien et de bureau de la C.S.N. qui sont intégrées aux unités de l'AIM.

Sous-section 2 : Représentativité du syndicat choisi

Une fois déterminé quel sera l'agent négociateur de l'unité jugée habile à négocier collectivement, le Conseil doit s'assurer de sa représentativité.

Paragraphe 1 : Intégration d'employés syndiqués à des employés syndiqués

A moins, comme nous le mentionnions ci-haut, que les unités déterminées appropriées ne fassent l'objet d'une requête en accréditation par un syndicat maraudeur, le Conseil ne tient pas de vote de représentation lorsqu'il existe une large disparité entre le nombre d'employés compris dans l'unité appropriée et le nombre d'employés qui y sont ajoutés par le Conseil, comme ce fut le cas dans l'affaire *Québecair*[64]. L'agent négociateur qui représentait l'unité en question sera confirmé, sans plus. La politique du Conseil, à cet égard est basée sur celle du Conseil de l'Ontario énoncée dans l'affaire *Alliance Dairy Ltd.*[65] :

> «Having determined one unit is appropriate, the next question is which union should represent the unit. A foremost factor in this determination under section 144(3)(*a*)(ii) is, as in other questions of representation, the wishes of the employees. These wishes may be determined by examination of membership evidence or a representation vote. In most cases the proportion of the mixture of the two groups of employees is decisive of this question. The Ontario Labour Relations Board expressed this as follows :
>
> 'The purpose of section 47*a* is, subject to the provisions set out in the section, to continue the bargaining rights of a trade union which had represented employees in a bargaining unit where the employer has sold his business. Bargaining rights thus are protected in the interest of stability in collective bargaining relationships. Where two or more bargaining units are, as the result of a sale and the intermingling of employees, merged into one, as in the instant case, both the need for stability in collective bargaining relationships and plain common sense would require that, where there is a large disparity in the size of the two groups of employees, there would be no representation vote, with its necessary expenses, propaganda and disruption, but rather a declaration should be made that the trade union representing the great majority of the employees is to be bargaining agent for the new bargaining unit. All the parties were agreed that no criteria existed by which a 'large disparity' or 'great majority' might be precisely defined ; it was, however, common ground, that there might well be cases in which such a disparity existed that it would not be appropriate to hold a representation vote. In our view, it would be unnecessary and premature for the Board to attempt, in this case, to define for the future what the minimum proportion of employees would be which a trade union must represent in order to be entitled to appear on the ballot in a representation vote in cases of this nature. It is sufficient for

62. *Supra*, note 48.
63. *Supra*, note 40.
64. *Ibid.*
65. (1966) OLRB Rep. Aug. 336, pages 338-339.

> the Board, in the circumstances of the instant case, to say simply that it does not deem a representation vote to be appropriate. It may be noted that, although notice of this application was posted at the premises of the respondent Dominion Dairies Limited, none of the employees has appeared or sought to make representations in these proceedings'. »

Par contre, lorsque le Conseil fusionne deux ou plusieurs unités de négociation et que la proportion des membres des syndicats rivaux ne lui permet pas de se faire une idée claire sur le désir de la majorité des employés relativement au choix de l'agent négociateur, il pourra alors ordonner un vote.[66]

Paragraphe 2 : Intégration ou confusion d'employés non syndiqués avec des employés syndiqués

Le seul cas où une telle situation se soit produite dans la jurisprudence du Conseil canadien est l'affaire *Airwest Airlines Ltd.*[67]. Dans cette affaire, comme nous l'avons déjà vu, la fusion de nombreuses petites entreprises aériennes donna naissance à la compagnie Air B.C. laquelle comprend deux divisions. L'une de ces divisions fut divisée en quatre sections dans lesquelles les pilotes et personnel naviguant, les employés d'entretien, les employés du service à la clientèle et les répartiteurs des nombreuses entreprises fusionnées furent amalgamés. Avant la fusion, les employés d'entretien dans toutes les compagnies syndiquées étaient représentés par le C.B.R.T. à l'exception d'une où les Teamsters détenaient les droits de représentation sur ces employés. Dans une seule de ces entreprises les employés n'étaient pas syndiqués mais l'AIM avait déposé une requête en accréditation afin de les représenter. Cette requête fut par la suite amendée, l'AIM visant, cette fois-ci, les employés d'entretien de toutes les entreprises ayant fait l'objet de la fusion. Le nombre total des employés d'entretien étaient de 110 dont 40 n'étaient représentés par aucun syndicat.

Le Conseil jugea qu'une unité globale comprenant tous les employés d'entretien était appropriée mais vu la confusion d'employés non syndiqués avec des employés syndiqués et les requêtes en accréditation de l'AIM, un vote de représentation fut ordonné avec option entre les Teamsters, le C.B.R.T., l'AIM et ... aucune représentation. Le Conseil expliqua cette dernière option comme suit :

> «Even though the Board could decide in accordance with section 144(3) which trade union is to represent which group without consulting the employees in that group, in the circumstances, both under sections 144(3) and 125, we feel that the employees should be consulted by way of a vote before we determine which trade union shall be their bargaining agent in each unit. [...] The maintenance employees will have a choice between the Teamsters, C.B.R.T., I.A.M. or no union representation. We have come to the conclusion that these employees should be given a no union option because approximately one third of the empoyees of this group and who are subject to I.A.M. applications [...] were previously unorganized.
>
> [...] Furthermore, since it is difficult to dissociate our decision according to section 144(3) from the one in files 555-1445 and 555-1457 (the I.A.M. certification applications) and which by virtue of section 144(2) brings into play the operation of section 124 and following, we have to apply the provisions of section 128(2). »[68]

Cette décision constitue en réalité un exemple de l'application de la politique énoncée dans l'affaire *Alliance Dairy Ltd.*[69], et que le Conseil a adoptée dans *Eastern Canada Towing*[70]. En effet, lorsqu'un groupe d'employés syndiqués est intégré dans un groupe beaucoup plus vaste d'employés également syndiqués, il n'y a pas lieu de tenir un vote de représentation pour déterminer lequel des agents négociateurs représentera l'unité formée de ces employés. Les voeux de la majorité ne saurait faire de doute dans une telle situation du simple fait du jeu des chiffres ou des proportions. Ici, les 70 employés syndiqués étaient répartis entre deux syndicats, le C.B.R.T. et les Teamsters, et le voeu de la majorité des employés, syndiqués et non syndiqués, était douteux vu le maraudage de l'AIM dans les deux unités et ses requêtes en accréditation.

Si, cependant, les 70 employés d'entretien syndiqués disséminés dans les diverses compagnies ayant fait l'objet de la fusion avaient tous été représentés par le même syndicat, le C.B.R.T. par exemple, le Conseil aurait, en toute probabilité, inclus les 40 employés non syndiqués dans l'unité du C.B.R.T. sans tenir de vote de représen-

---

66. *Pacific Western Airlines Ltd.*, (1980) 40 di 205.
67. *Supra*, note 48.
68. *Airwest Airlines Ltd.*, Supra, note 48, page 264.
69. *Supra*, note 65.
70. *Supra*, note 41.

tation. Une telle conclusion découle nécessairement de la politique de *Alliance Dairy Ltd.*[71]. En effet, les 70 employés syndiqués sont nettement majoritaires et le simple jeu des chiffres ou des proportions démontre que les 40 employés non syndiqués n'affecteraient pas le voeu de la majorité et le caractère représentatif du syndicat. Cette situation serait semblable ou comparable à la politique du Conseil lors de requêtes en révision sous l'article 119 lorsqu'il inclut dans l'unité existante des fonctions n'affectant pas la nature ou la portée du certificat d'accréditation. C'était d'ailleurs justement la situation qui existait dans l'affaire *Les Transports Provost Inc.*[72].

La jurisprudence dans les autres provinces est au même effet.[73] Ainsi, dans l'affaire *Bermay Corporation Ltd. and Goldcrest Furniture*[74], une compagnie de production de meubles dont les employés étaient syndiqués fut achetée par une autre compagnie oeuvrant dans le même secteur de production mais dont les employés n'étaient pas syndiqués. Par suite de cette transaction, 24 employés syndiqués (de la compagnie Goldcrest) furent confondus à 46 employés non syndiqués (de la compagnie Bermay). Le groupe des employés syndiqués formait donc un peu plus du tiers du nombre total des employés de production. Le Conseil Ontarien jugea qu'il y avait eu vente d'entreprise, détermina qu'une unité composée de tous les employés de production était appropriée mais ordonna un vote de représentation pour les motifs suivants :

> «An obvious concern in the resolution of the conflict that arises upon the intermingling of employees who have previously been organized with employees who were previously not organized is the interest of the employer to have its industrial relations conducted within the framework of a rational bargaining structure. In this case, the Board is satisfied that it would be contrary to the interests of the employer and of the employees as a group to segregate the former employees of Goldcrest into a vestigial bargaining unit that would exclude all other production employees. It would, in our view, be equally inappropriate to effectively grant the bargaining rights for the two thirds of the production employees who have not previously been organized to the applicant without any indication of the wishes of that majority group. The Board is therefore satisfied that it should in these circumstances describe the appropriate bargaining unit and exercise its discretion under section 55(8) of The Labour Relations Act to conduct a representation vote among all of the employees in the bargaining unit. »[75]

Le jeu des proportions ici, 1/3 syndiqués, 2/3 non syndiqués, indiquait clairement que la majorité pouvait fort bien ne pas désirer être représentée par syndicat. Puisque les dispositions relatives aux droits de succession visent à assurer la permanence des droits de représentation du syndicat, nonobstant la vente d'une entreprise, le Conseil ordonna un vote de représentation.

Dans l'affaire *Stadco Forest Products Ltd.*[76], des employés syndiqués furent confondus à un nombre égal d'employés non syndiqués à la suite d'une transaction entre deux entreprises. Le Conseil de la Colombie-Britannique jugea que la transaction constituait une vente d'entreprise et qu'une seule unité composée des employés ci-dessus était appropriée. Le Conseil ordonna cependant un vote de représentation appuyant sa conclusion sur le raisonnement suivant :

> «As the Board said in Boston Bar, the foundation for our decision as to the exclusive bargaining agent for all of the employees in the unit must be the fundamental policy of the Code as reflected in Section 45 – the choice of the majority of the employees in the unit. Pursuant to that policy, the Board's practice under Section 53 has been to order a vote among the employees of the unit where there is serious doubt as to the wishes of the majority. Although those remarks were made in the context of two rival unions, they still have application as between a group of union members and a group which appears not to favour a union. »[77]

Ici le jeu des proportions, 1/2 syndiqués, 1/2 non syndiqués, laissait subsister un doute quant au désir de la majorité d'être représentée par syndicat. La pratique énoncée dans l'affaire *Alliance Dairy Ltd.*[78], nous porte à croire que le Conseil canadien et le Conseil de l'Ontario n'hésiteraient pas, dans la situation où la proportion des employés syndiqués serait nettement plus élevée que celle des employés non syndiqués, à inclure ces derniers dans l'unité sans vote de représentation à moins, comme dans l'affaire *Airwest Airlines*[79], qu'il n'y ait eu

71. *Supra*, note 65.
72. *Supra*, note 58.
73. Voir SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board, Law and Practice*, page 353.
74. (1980) 1 Can LRBR 382 (Ontario).
75. *Id.*, page 387.
76. (1979) 3 Can LRBR 477.
77. *Id.*, page 481.
78. *Supra*, note 65.
79. *Supra*, note 48.

maraudage et requête en accréditation de la part d'un syndicat rival.

Il existe par ailleurs des exemples de confusion d'employés syndiqués à des employés également syndiqués où le Conseil canadien n'a pas tenu de vote de représentation en raison du nombre relativement petit des employés intégrés dans une unité représentée par un autre syndicat. Ainsi dans *Eastern Canada Towing*[80], et *Seafarers' International Union of Canada*[81], les employés syndiqués intégrés dans l'unité d'un autre syndicat ne représentaient que 20 % du nombre total des employés de l'unité. Dans les deux cas, le Conseil n'ordonna pas de vote.

Paragraphe 3 : Intégration d'unités et ajout à la nouvelle unité de fonctions syndiquées dans une entreprise mais non dans une autre

Cette situation s'est présentée dans l'affaire *Québecair*[82], où le Conseil décida que les unités d'accréditation s'appliquant aux employés de Québecair et Régionair seraient celles qui existaient chez Québecair « ajoutées des fonctions couvertes par les certificats d'accréditation en existence chez Régionair avant la date de la décision ». Le Conseil ajouta ce qui suit :

> « Si comme le fait remarquer le procureur de l'A.I.M., certaines fonctions étaient syndiquées chez Régionair et qu'elles ne l'étaient pas chez Québecair, qu'arriverait-il ? L'effet de notre décision n'est pas de faire en sorte que les employés de Québecair qui n'étaient pas couverts le deviennent automatiquement. [...]
>
> Cependant les fonctions occupées par les employés syndiqués de Régionair sont incorporées aux certificats existant de sorte que ces dits employés occupant toujours lesdites fonctions continuent d'être compris dans une unité de négociation. »

80. *Supra*, note 41.
81. *Supra*, note 46.
82. *Supra*, note 40.

Section 5 : Conséquences d'une fusion d'entreprise sur les conventions collectives et les droits d'ancienneté

Sous-section 1 : Les conventions collectives

Lorsque, exerçant ses pouvoirs sous l'article 144(3), le Conseil canadien détermine qu'une seule unité de négociation est appropriée, l'alinéa 144(3)*b*) indique clairement que la convention collective liant le syndicat qui, en vertu du sous-alinéa 144(3)*a*)(ii), a été déclaré l'agent négociateur de l'unité, demeure en vigueur. Cette convention s'applique à tous les employés de l'unité et la convention collective, tout comme le certificat d'accréditation de l'autre syndicat, ne s'applique plus. C'est ce que le Conseil a décidé dans l'affaire *Seaspan International Ltd.*[83]. Le Conseil de la Colombie-Britannique en a décidé de même dans *Standard Bus Contracting Ltd.*[84]. Il en est de même en Ontario : *Bermay Corporation*[85].

Il en résulte que les employés de l'employeur précédent absorbés dans l'unité jugée habile à négocier seront régis par la convention collective en vigueur dans ladite unité et ce pour toute la durée de cette dernière. Ces employés n'acquerront le droit de grève que lorsque toute l'unité aura acquis ce droit[86]. La question de leurs droits d'ancienneté est étudiée ci-dessous.

Sous-section 2 : Droits d'ancienneté

Paragraphe 1 : Principes généraux et date de référence pour la computation de l'ancienneté

Les principes généraux régissant les problèmes relatifs aux droits d'ancienneté des employés du vendeur d'une entreprise se dégagent d'une décision récente du Conseil de l'Ontario. Dans l'affaire *Emerick Plastics Ltd.*[87], une entreprise dont les employés étaient syndiqués fut transférée ou « vendue » à une compagnie qui avait été formée dans le seul but de cette acquisition et qui, par conséquent, ne comptait aucun employé. Le nouvel employeur reconnu dès le début que la transaction constituait une vente d'entreprise et avisa le syndicat représentant les employés de l'entreprise vendue qu'il

83. (1979), 33 di 544, page 556.
84. (1976) 1 Can LRBR 30, pages 34-35 ; voir pour la pratique de ce Conseil : HOPE, H.A., *Extensions of Bargaining Units, Current Problems in Labour Arbitration*, 1978.
85. *Supra*, note 74.
86. *Premier Cable System*, (1982) 1 Can LRBR 163 (Conseil canadien) ; *W.G. McMahon*, (1978) 2 Can LRBR 222 (Colombie-Britannique).
87. (1982) 3 Can LRBR 163.

reconnaissait son statut d'agent négociateur. Le nouvel employeur reconnaissait, en outre, qu'il était lié par les dispositions de la convention collective. Il soutenait cependant qu'il n'avait pas l'obligation d'engager aucun des employés de son prédécesseur et que s'il en engageait, la date de référence pour la computation de leur ancienneté devait être la date où il les embauchait.

Sur une plainte de pratique déloyale logée par le syndicat, le Conseil ontarien jugea comme suit :

> «We conclude, similar to the British Columbia Labour Relations Board, that section 63(2) of our own Act continues the effect of a collective agreement over a sale transaction without hiatus, and that the purchaser stands literally in the shoes of its predecessor with respect to any rights or obligations under that agreement. The purchaser, in other words is given no opportunity to 'weed out undesirable employees' contrary to the provisions of the collective agreement, nor to decline to recognize any of the seniority or other rights accrued by employees under the collective agreement during their tenure with the predecessor employer. We agree with counsel for the respondent that the purchaser takes the business exactly as he receives it from the vendor. Even if, for example, employees have been given notice of termination by the vendor, the purchaser is no more entitled to start that business up without regard to the recall rights of employees under the collective agreement that the vendor would have been. »[88]

Le Conseil reconnut par ailleurs que les dispositions relatives à la vente d'entreprise n'empêchaient pas le nouvel employeur de rationaliser ses opérations et de réduire le nombre de fonctions disponibles, selon ses besoins. Il doit le faire cependant en conformité avec les dispositions de la convention collective à laquelle il est lié et qui régit les mises à pied et les droits de rappel. L'ordonnance finale du Conseil se lit comme suit :

> «On the basis of the foregoing, the Board rules and declares that the respondent, by virtue of the provisions of section 63(2) of the Labour Relations Act, continues to be bound to the former employees of the vendor, Emrick Plastics Limited, under the terms of the instant collective agreement in the same way that Emrick Plastics Limited would have been, and that the respondent is accordingly required to recognize all rights and benefits which accrued to those employees under the collective agreement during their period of employment with Emrick Plastics Limited. Apart from this declaration, however, the Board declines to proceed further with the complaint and application. »[89]

Notons, au passage, que l'ordonnance réfère tant aux droits qu'aux bénéfices d'ancienneté accumulés par les employés en vertu de la convention collective chez l'employeur précédent.

Cette décision établit clairement que le nouvel employeur ne peut considérer la date de transfert de l'entreprise ou celle de l'embauche des employés de l'employeur précédent comme étant la date de référence pour la computation de leur ancienneté. L'ancienneté accumulée chez l'employeur précédent doit être reconnue par le nouvel employeur à moins, possiblement, que les employés de l'entreprise vendue n'aient été licenciés par le vendeur préalablement à la vente et qu'ils n'aient accepté une indemnité de cessation d'emploi. C'est ce que le Conseil canadien semble laisser entendre dans l'affaire *Radio CJYQ-930 Limited*[90], bien que la question à résoudre dans cette affaire ne portait pas spécifiquement sur ce sujet.

Si l'on transpose les principes établis par le Conseil ontarien dans le contexte d'une vente d'entreprise assortie d'une confusion d'employés syndiqués à des employés également syndiqués, le nouvel employeur devra, semblablement, comme nous le verrons ci-dessous, reconnaître l'ancienneté accumulée par les employés de l'employeur précédent. Ceci ne signifie pas que l'intégration des listes d'ancienneté ne pourra se faire en conformité avec l'une des méthodes que nous étudierons plus loin. L'intégration de ces listes signifie simplement la relativisation des droits d'ancienneté accumulés par les employés des entreprises respectives ayant fait l'objet d'une fusion. La relativisation de ces droits implique nécessairement leur reconnaissance.

Paragraphe 2 : Confusion d'employés syndiqués à des employés syndiqués

1. Lorsque la convention collective réglemente l'intégration

Lorsque les employés de deux unités sont confondus, le Conseil canadien détermine, comme nous l'avons vu, l'unité habile à négocier collectivement et l'agent négociateur qui la représentera. La convention collective qui était applicable dans cette unité s'appliquera à tous les

88. *Id.*, pages 171-172.

89. *Id.*, page 173.

90. (1978), 34 di 617, pages 629-630.

employés incluant ceux intégrés dans cette dernière. Se posera alors le problème de l'intégration des listes d'ancienneté. Si la convention collective applicable dans l'unité habile à négocier collectivement, définie par le Conseil, contient des dispositions sur ce sujet, elles recevront application. Dans une telle situation, comme nous l'avons vu plus haut, le Conseil de la Nouvelle-Écosse et celui de la Colombie-Britannique pourront, pour leur part, « modify or restrict the operation or effect of a provision of a collective agreement in order to define the *seniority rights* under it of employees affected by the sale, lease, transfer or other disposition »[91] ou « give directions the Board considers necessary or advisable, as to the interpretation and application of a collective agreement affecting the employees in a unit determined under this section to be appropriate for collective bargaining »[92].

2. Lorsque la convention ne réglemente pas l'intégration

Dans un sentence arbitrale rendue par H.W. Arthurs en 1967 concernant des griefs déposés suite à la fusion de petites municipalités à celle de Toronto, ce dernier eut à déterminer la date de référence pour la computation de l'ancienneté de certains employés de ces petites municipalités absorbés dans l'unité des employés de la municipalité de Toronto. Comme ni la loi autorisant la fusion de ces municipalités ni la convention collective en vigueur dans l'unité des employés de la municipalité de Toronto ne réglementait les conséquences de la fusion sur les droits d'ancienneté des employés, l'arbitre dut s'en remettre aux seules dispositions de la convention définissant l'ancienneté. Or cette dernière prévoyait deux types d'ancienneté :

> «The agreement awards employees rights to progression and promotion (and other benefits) which depends upon 'system seniority' and 'classification seniority'. Only the former is defined : 'System seniority shall be length of service with the system' ; however by clear implication, 'classification seniority' must be length of service in the classification with the system. »[93]

L'arbitre décida que les deux types d'ancienneté des employés absorbés devait se computer depuis la date de la fusion des municipalités. En ce qui a trait à l'ancienneté de « système » ou ancienneté d'usine ou d'entreprise, cette décision est contraire aux principes établis dans *Emerick Plastics Ltd.*[94]. Elle ne semble pas être incompatible avec ces derniers cependant quant à l'ancienneté de classification. En effet, si l'employeur est tenu de reconnaître l'ancienneté accumulée par les employés chez l'employeur précédent, il est douteux qu'il soit également lié par l'aire d'influence dans laquelle cette ancienneté s'exerçait. A défaut, le nouvel employeur devrait intégrer les employés de l'employeur précédent dans des classifications similaires à celles dans lesquelles ils oeuvraient dans l'entreprise vendue, ce qui aurait des conséquences inéquitables :

> «The general importance of seniority to the employees concerned has already been emphasized. Under this agreement, system seniority affects such matters as sick pay credits, vacation entitlement and protection in the event of lay-off, while classification seniority determines progression and promotion opportunities.
>
> In other words, older workers are being protected by system seniority against risks to which they are particularly susceptible ; they are protected against illness by enlarged sick pay credits, against the burdens of overwork by longer vacations and against the difficulty of finding new jobs when they are no longer young, by preference in the event of layoff. All of these hazards will fall equally on employees whether they served initially in Toronto, Forest Hill or Swansea, and the purposes of the agreement will be served by according each equal protection in relation to system seniority. *On the other hand*, classification seniority is used to determine progression and promotion for the obvious reason that skill and familiarity with the job increase with the length of service in the job. The other factors used to determined promotions serve as a double-check on this proposition : 'relative experience, result of work test and appraisal rating by Service Review Record of 'Good' or higher'. *Thus*, to accord classification seniority to employees who are unfamiliar with the Toronto system, and who by reason of their limited experience are less likely to possess requisite skills, would not advance the purpose and intent of the agreement.
>
> A second consideration, one of fairness, must also be served. When employees joined the Forest Hill and Swansea systems, they knew that they could expect certain job opportunities which were deter-

91. Article 53(3)*d*) du Code de la Colombie-Britannique ; article 29(4)*f*) du Code de la Nouvelle-Écosse.

92. Article 53(3)*e*) – Colombie-Britannique ; 29(4)*h*) – Nouvelle-Écosse.

93. *Toronto Electric Commissions*, 19 L.A.C. 75, page 86.

94. *Supra*, note 87.

mined by the small size and relative unsophistication of those systems. To accord them full classification seniority would be to create for them a windfall of substantial proportions ; without serving the hard apprenticeship of the Toronto system, they would have available to them much greater opportunities for promotion and access to a larger number of better jobs. Conversely, the original Toronto employees who developed expectations of promotion based on their classification seniority would find themselves relatively lower down on an enlarged list of candidates, but would not have an opportunity to demonstrate their superior qualifications for promotion because the senior man would automatically get the job. »[95]

Paragraphe 3 : Confusion d'employés syndiqués à des employés non syndiqués

Dans l'affaire *Bermay Corporation Ltd.*[96], comme nous l'avons vu antérieurement, il y eut confusion, suite à l'achat de Goldcrest par Bermay, d'employés syndiqués à des employés non syndiqués auxquels s'ajoutaient, en outre, 20 nouveaux employés engagés de l'extérieur. Le Conseil de l'Ontario avait décidé qu'une unité composée de tous ces employés était appropriée et le vote de représentation qui avait été ordonné fut remporté par le syndicat.

Dans la convention collective qu'avait négociée le syndicat avec l'employeur précédent et qui liait le nouvel employeur depuis la date de la vente, il existait une disposition se lisant comme suit :

« 6.01 ... an employee shall be entitlted to seniority rights dating from the day on which he entered the company's employment. »

A la suite du dépôt d'un grief par le syndicat alléguant que la liste d'ancienneté dressée par le nouvel employeur n'était pas appropriée, ce dernier adopta la position suivante devant l'arbitre :

« The company argues that it is a relatively simple matter. It says that the effect of s. 55(2) is to cause the words 'company' or 'Goldcrest' or 'employer' as they appear in the collective agreement to be read as 'Bermay'. When one does that in art. 6.01, it becomes apparent that the seniority date for ex-Goldcrest employees is the date they started to work for the company – i.e. for Bermay – shortly after the sale date, and for old Bermay employees it would be the date they were hired by the 'company' – i.e. Bermay – which would be the date of their hire by Bermay for employment in Bermay's old premises. »[97]

Les conséquences de cette interprétation sont ainsi décrites par l'arbitre :

« The company's interpretation, however, has its own problems from a policy point of view. Most importantly, if the company is right as to the conclusion to which that interpretation leads on the seniority issue in this case, then it is an interpretation that will result in most cases of intermingling in the subordination of vendor-employee seniority rights to the rights of purchaser-employees. It is a rare collective bargaining agreement that does not define the seniority date in terms of the date of employment with the 'company' or the 'employer'. On that view, only a clause that happened to define seniority rights in terms of the date of employment 'in the plant' or at the municipal address would lead to subordination of the purchaser-employees' rights. Even more troubling is the possibility that the interpretation applied to a straight sale which did not involve intermingling would give all employees the same seniority date ; the date the sale closed. »[98]

Plus loin, il ajoute, concernant toujours cette interprétation soumise par Bermay :

« To have agreed on the other possibility – that is, that seniority would date only from employment with Bermay – would have created the obviously divisive situation of ex-Goldcrest employees with many years of service in that very building, performing the very job on which they continue to work, working with a seniority date defined by their date of employment with Bermay and working side-by-side with newcomers to the plant having much longer seniority because of their previous employment with Bermay in another place.

It would also mean that for the 24 ex-Goldcrest employees the significance of their seniority rights in competition situations such as promotions, transfers or lay-offs, would be seriously reduced even past the point of preference for the old Bermay employees because of the practical impact on the exercise of their seniority rights in such situa-

95. *Supra*, note 93, page 90.
96. (1981) 30 L.A.C. (2*d*) 402.
97. *Id.*, page 403.
98. *Id.*, page 405.

tions of the fact that all 24 of the ex-Goldcrest employees would have the same seniority date. »[99]

Adopter l'interprétation inverse, soit celle où le nom de la compagnie Goldcrest serait substitué au mot « company » dans la clause 6.01 mène également à des résultats inéquitables :

« Article 6.01 of the agreement says that seniority rights date 'from the date on which (the employee) entered the company's employment' (emphasis added). If one takes the collective agreement document at its absolute face value, the word 'company' means Goldcrest Furniture Ltd. It is apparent that when one applies this part of the agreement viewed in that light to the new situation, the words literally applied lead to an incongruous result since it leaves the old Bermay employees and the new hires with no seniority at all – none of them ever having 'entered Goldcrest's employment'. »[100]

Pour résoudre ce conflit, l'arbitre adopte le raisonnement suivant :

« We are satisfied that the new situation has so changed the circumstances relevant to the original choice of words in art. 6.01 as to render the original parties' intent with respect to those words inapplicable and to create in effect a latent ambiguity as to the intent of the parties in those circumstances. Since it is impossible to be satisfied as to what the original parties would have agreed to concerning seniority in these circumstances, on the basis of our prior analysis, this is a situation in which we must decide how reasonable persons in the position of the union and Bermay would most probably have resolved this problem had they negotiated about the application of the agreement to the new situation. »[101]

L'arbitre conclut comme suit :

« It is our present opinion, based on the evidence received, on the agreed facts and on the facts set out in the Labour Relations Board's decision, that such a negotiation would most probably have led to an agreement to read the phrase, 'from the day on which (the employee) entered the company's employment' as used in the definition of 'seniority' in art. 6.01, to mean 'from the day on which (the employee) entered either Goldcrest's or Bermay's employment. »[102]

Cette décision fut rendue avant que le Conseil de l'Ontario ne rende son jugement dans *Emerick Plastics Ltd.*[103]. Elle est conforme cependant aux principes énoncés dans cette affaire. L'ancienneté des employés non syndiqués de l'acheteur et celle des employés syndiqués de l'entreprise vendue doit se computer depuis la date de leur embauche par leur employeurs respectifs. L'ancienneté de chacun étant ainsi computée, deux listes devront être dressées puis intégrées selon l'une des méthodes étudiées ci-dessous.

Chapitre 3 : Méthodes d'intégration des listes d'ancienneté

Les auteurs Elkouri et Elkouri résument ainsi les différentes méthodes d'intégration de listes d'ancienneté :

« 1. *The surviving-group principle.* Here when one company purchases or acquires another company, the employees of the purchasing or acquiring company receive seniority preference over the employees of the purchased or acquired company. The seniority lists are merged by adding the names of the employees of the acquired company to the bottom of the list of the acquiring company.

2. *The length-of service principle.* Here a combined seniority list is prepared by placing employees on the new list in the order of their length of service regardless of which company or plant the employee worked for prior to the merger or consolidation. All employees are thus treated as if they had always been employed by the same company or plant.

3. *The follow-the-work principle.* Here when companies merge or when plants or departments within a company are consolidated, the employees are given the opportunity to follow their work (if it still can be adequately identified) with the seniority rights to such work protected by continuation of the separate seniority lists. If the work becomes merged or its identity is otherwise lost, the seniority list may be integrated into a single list on a ratio basis representing the amount of work brought to the consolidation by each group of employees.

99. *Id.*, page 415.
100. *Id.*, page 413.
101. *Id.*, page 414
102. *Id.*, page 414
103. *Supra*, note 87.

4. *The absolute-rank principle.* Here employees are placed on the merged seniority list on the basis of the rank they held on their respective prior lists. Thus, the two employees who were first on the two original lists are given the first two places on the merged list (the employee with the longer service gets the first place and the other employee gets the second) ; the two employees who were second on the two original lists are given the third and fourth places on the merged list ; and so on. The ratio-rank principle, noted below, is much more popular than the absolute-rank principle since the ratio-rank method gives due consideration to the rank factor without producing the serious distortions which can occur under the absolute-rank method, as where the groups to be merged are of different size.

5. *The ratio-rank principle.* Here integration of seniority lists may be accomplished by establishing a ratio from the number of employees in each of the groups to be merged and assigning the places on the new seniority list according to this ratio. Thus, if seniority list A has 200 employees and seniority list B has only 100 employees, the ratio is two to one. Therefore, on the first three places on the new seniority list, two are allocated to the first two employees on the A list and one is allocated to the first employee on the B list (as among the three employees, length of service may be used to determine which employee gets each of the first three places) ; then places 4, 5 and 6 on the new list are allocated to the third and fourth employees on the A list and to the second employee on the B list ; and so on, until all the A and B employees are placed on the new list. »[104]

Sur ces différentes méthodes, le professeur Kahn fait les commentaires suivants :

« To place all of the employees from one list below those on the other list, of course, is really to reject integration.

Integration by *length of service* with either predecessor company is justified on the ground that such service is ordinarily the basis on which the list for each employer was constructed. It applies the conclusion that service with either old company should be treated as equivalent to service in the new company.

Ratio integration emphasizes the status of the employees in their former company, in terms of the relative position held on the old seniority list, and is justified on the ground that seniority rights are of value to an employee primarily in terms of his relationship to the seniority unit rather than his absolute length of service. To be a ten-year man when all of the others on the list have eleven or more years is not much of an asset. When one of the merging companies is much larger and older than the other – as in the case of the PAA-AOA merger and in the example in the chart – the ratio formula provides a substantial gain over length-of-service integration for the longer service employees of the younger company. Such employees will have most at stake in the adoption of ratio integration when (*a*) seniority plays a major role in determining promotions, work assignments, and earning capacity, in addition to affecting job security as such ; and (*b*) concern exists that the total employment which the merged company can offer in the future will decline. On the assumption that the economic prospects of the portion of the merged operation contributed by each old employer are similar, the ratio method will yield results equivalent to those which are obtained by not integrating.

Rank integration, which is rarely adopted, places extreme emphasis on the employee's absolute 'distance' from first place on either of the old lists.

As the number of employees in each groups approaches equality, the difference between the rank and the ratio methods declines. As the length-of-service distributions of the two employees groups approach equality, the difference between length of service and ratio integration declines. All three methods will produce the same result in an integration of two employee groups which are identical in size and length-of-service distribution. Consequently, a serious controversy over which integration method to employ – once it has been agreed that neither group should go to the bottom of the list – should be anticipated only when the groups vary substantially in size and 'age'. In such a controversy, the issue is most likely to be posed in terms of length of service versus ratio integration. »[105]

---

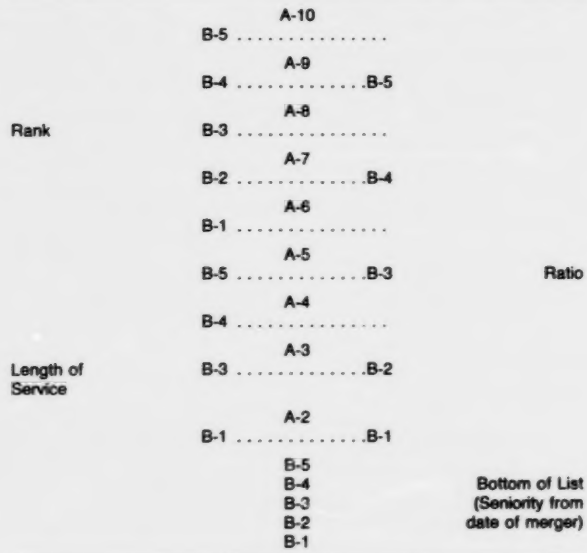
104. Elkouri & Elkouri, *How Arbitration Works*, page 565.

105. KAHN, Mark L., *Seniority Problems in Business Mergers.*

Le résultat obtenu en ayant recours aux méthodes dites du 1) « surviving group principle » ; 2) du « length-of-service principle » ; 3) du « absolute rank principle » et du 4) « ratio rank principle » est bien illustré par le tableau suivant :

Example of Seniority List Integration Methods

Given : Company A, ten employees, length of service from ten down to one year, respectively. Company B, five employees, length of service from five down to one year, respectively.



Note : In this example, employees of « A » have been given the benefit of any tie in seniority. In a real situation, this problem is not significant since length of service goes back to a particular day, not a particular year.

Ce tableau se comprend mieux encore à la lueur de la décision de Paul Weiler dans *In the Matter of a Dispute within the Canadian Airline Flight Attendants Union between CALFA's Pacific Western Airlines Unit and its Transair Unit* dont copie est incluse en annexe. Dans cette affaire, à la suite de la fusion de Transair avec P.W.A., un problème d'intégration des listes d'ancienneté des agents de bord de chacune des companies se posa. Les données dont disposait l'arbitre étaient les suivantes :

1. Les agents de bord de chacune des compagnies étaient représentés par le même syndicat, soit CALFA.

2. Le nombre d'agents de bord dans l'unité chez P.W.A. était de 347. Ce nombre chez Transair était de 113. Un ratio ou une proportion, donc, de 3 pour 1.

3. P.W.A. était en opération depuis 1942. Transair opérait depuis 1947.

4. Suite à la fusion, les bases des deux compagnies furent intégrées et un réseau d'itinéraire remanié, combiné et unifié fut établi.

5. La convention collective dans chacune des unités prévoyait deux types d'ancienneté : une ancienneté d'entreprise i.e. « system seniority », et une ancienneté de base dont la date de référence dans les deux cas était la date d'embauche à titre d'agent de bord. Les mises-à-pied étaient effectuées selon l'ancienneté de base. Un agent mis à pied dans une base pouvait utiliser cette ancienneté de base pour obtenir un transfert dans une autre base ou pour déplacer un employé junior de l'entreprise. Lorsque l'agent mis à pied choisissait un transfert dans une autre base, il conservait son ancienneté accumulée dans sa base d'origine.

   Le choix des cédules de travail pour chacun des agents dans chaque base s'effectuait en fonction de l'ancienneté de base de sorte que l'agent ayant le plus d'ancienneté pouvait choisir la cédule la plus attrayante.

6. L'arbitre nota qu'il existait une différence assez marquée entre l'âge, l'ampleur, et le succès financier des deux entreprises.

Avec ces données en main l'arbitre procède à la sélection d'une méthode d'intégration, mais il considère, auparavant, une option pouvant éviter les difficultés posées par une intégration de listes d'ancienneté :

> « One possibility might be to do nothing about seniority rights ; to run two separate seniority lists, one for the traditional P.W.A. flights out of its bases in Vancouver, Calgary and Edmonton, the other for the Transair flights out of Winnipeg (and of Churchill). »

Cette option, bien que fort attrayante, ne pouvait être retenue, parce qu'elle était incompatible avec la donnée no 4 ci-haut mentionnée. Comme l'écrit l'arbitre :

> « Apparently P.W.A. is going to integrate its operations from Winnipeg to Vancouver and to points south and north. That is the whole point of its acquisition of Transair. That plan would be considerably hampered in the long run by the rigidities of two, distinct seniority lists. These two employee groups cannot continue as islands onto themselves, separate and apart. »

L'arbitre passe donc à la première méthode, soit celle du « surviving group » soit, en l'occurrence, celui de P.W.A. dans lequel les agents de bord de Transair seraient intégrés :

> « Let me first look at the problem from a purely legal point of view. P.W.A. is to be the surviving carrier. Its collective agreement with CALFA provides that seniority runs from the date of each flight attendant's employment. All Transair flight attendant will become new employees of P.W.A. Technically their seniority will begin accruing only from that date. What will be the result ? All Transair flight attendants will go to the bottom of the P.W.A. system seniority list. All these people would be junior to even the latest P.W.A. recruits. In fact, that is what the members of the P.W.A. unit now insist upon. »

L'arbitre rejette cette solution pour le premier motif suivant :

> « Still, whatever be the explanation for the attitude of the P.W.A. unit, it cannot justify the proposal that seniority be based solely on service with P.W.A., the surviving carrier. »

Avoir adopté cette solution aurait été illégal vu les principes émis dans l'affaire *Emerick Plastics Ltd., supra,* rendue quelques années plus tard par le Conseil de l'Ontario. En plus d'être inéquitable, cette solution serait également illégale pour une autre raison énoncée ci-après par l'arbitre :

> « That proposal will produce entirely inequitable results. A Transair employee who has worked for 20 years will be junior to a P.W.A. employee who has worked for 20 days. When the latter is laid off in Vancouver, she would be entitled to bump an employee in Winnipeg. Once moved to the Winnipeg base, she would continue forever to claim the best blocks (cédules de travail) in flying the old Transair routes. The happenstance of this corporate merger would suddenly multiply the value of her seniority, entirely deluting the value of service on Transair.
>
> Not only would that provision be inequitable, in my view it would be illegal for CALFA to assert it. Employers now usually do not insist on the strict letter of their seniority clause in the unanticipated occurrence of a merger. Just as is true of P.W.A. here, there are prepared to integrate the seniority list in any sensible manner that is acceptable to the union. In that setting, if CALFA were to pursue a policy of protecting only the interests of the P.W.A. unit – the larger group with a little more political clout – and ignoring the vested interests of its Transair members, that would amount to a violation of its legal duty of fair representation under the Canada Labour Code. For these reasons, I rule out that alternative. »

L'arbitre passe donc à la seconde méthode, soit celle dite du « length-of-service » :

> « The Transair unit presented quite a different proposal. It relied simply on the original date of hire on either of the two carriers, P.W.A. or Transair. On that basis the two seniority lists would be dovetailed into a single system list, ranking each flight attendant in order to initial hire, whatever that turns out to be. »

Cette méthode omet cependant un élément important, comme le souligne l'arbitre :

> « But the value of that seniority right really depends on the rank which that date of hire gives the employee within the group working under the agreement. [...] A simple transplant of the initial date of hire into that new setting can produce much the same kinds of windfalls and inequities I referred to earlier from relying on length of services only in the surviving group. »

L'exemple qu'il donne pour illustrer ses propos démontre bien que les commentaires du professeur Kahn sont justes :

> « Let me give this hypothetical illustration to make clear what I mean. A small carrier, A, has been in operation for many years, with flight crews working for up to 20 to 30 years. Another, larger, and more profitable carrier, B, has been in operation for only 10 to 15 years. Carrier B buys carrier A, merges the operations, and absorbs A's employees onto its payroll. How should the seniority list be integrated ? If we rely simply on

> date of hire, the 15-year employee from carrier A will now rank considerably ahead of a 10-year employee from carrier B. But just prior to the merger the 10-year employee was at the top of the seniority list on carrier B, entitled to the choicest blocks and to the safest job security. By contrast the 15-year employee was just about halfway up the seniority ladder on carrier A, entitled just to fair-to-middling benefits on a smaller carrier. The merger has taken place soley out of the corporate interests of the two carriers. The theme that I have been developing is that the role of labour law is to protect employees against any unfair disruption of their working careers in such mergers. In this situation, 10 years seniority with carrier B was worth a lot more than 15 years seniority with carrier A. If we were blindly to follow the simple rule of dovetailing the two seniority lists in order of initial date of hire, the merger would confer an unanticipated windfall on the one employee at the expense of severe damage to the interests and expectations of the other employee. »

Cette méthode du « length of service » est donc à déconseiller lorsqu'il existe une trop grande disparité entre l'ancienneté des deux groupes.

La technique du « absolute rank principle », lorsqu'il existe une large disparité entre deux groupes est également à déconseiller. Cette méthode met l'accent uniquement sur le rang et produit, dans une telle situation, des résultats inéquitables. Elle implique nécessairement que les employés du plus petit groupe se retrouveront toujours situés au devant d'un nombre considérable d'employés de l'autre groupe. Si par exemple, dans la situation décrite plus haut, le groupe B est composé de 300 employés et le groupe A de 100 employés, l'agent du groupe A comptant 15 ans d'ancienneté se trouve au 50e rang d'un groupe en comptant maintenant 400. Quoique son ancienneté ne le situait qu'à mi-chemin (4/8) de la première place dans le groupe A, il ne se trouve plus, dorénavant qu'à 1/8 du chemin en avance sur 350 employés, non plus sur 50 employés comme dans son groupe d'origine. Même si l'employé à la tête du groupe B ne comptait que 10 ans de service, cette ancienneté en valait en réalité 30 dans le groupe A, tout comme les 15 années de service de l'employé du groupe A n'en valaient en réalité que 5 dans le groupe B.

Ayant rejeté ces méthodes, l'arbitre passe donc à celle dite du « ratio rank principle ». Il ne dispose à cette fin que d'une donnée, soit que le groupe P.W.A. est composé de 347 agents et le groupe Transair de 115 pour un ratio ou une proportion de 3 pour 1. Il aurait pu également établir cette proportion sur la base soit du « average length of service on the two carriers » s'il avait connu le nombre d'années de service de chaque employé de chacune des compagnies, soit du « number of miles flown each year » par les employés de chacune des compagnies ou, enfin sur la base des « net earnings » des employés.

Ne disposant pas de ces données, l'arbitre s'en remet à une proportion basée sur le nombre d'employés de chacune des compagnies compris dans l'unité et construit des blocs de 4 employés, 3 P.W.A. (c.-à-d. les trois premiers agents sur la liste d'ancienneté de cette compagnie), suivis de 1 Transair (c.-à-d. premier agent sur la liste d'ancienneté de cette compagnie). Le prochain bloc est construit de la même façon et placé à la suite du premier. Le même processus est répété jusqu'à ce que tous les employés de Transair soient intégrés. Le tout ressemblerait à ce qui suit :

PWA 1
PWA 2
PWA 3
· TRANS· 1
PWA 4
PWA 5
PWA 6
· TRANS· 2
·
·
·

Selon cette méthode, la répartitition des employés de Transair couvrira toute la liste d'ancienneté intégrée, le plus ancien de cette compagnie suivant le no 3 de la liste de P.W.A. et l'employé le plus jeune de Transair, soit le no 115 sur la liste de cette compagnie suivant le no 345 de la liste de P.W.A. Suivront enfin, les 2 derniers employés de P.W.A.

Soulignons que c'est cette même méthode qu'a adoptée le Tribunal du travail dans l'affaire de *Commission de transport de la Rive-Sud de Montréal*[106]. Dans cette dernière, la fusion du M.S.I. à la C.T.R.S.M. donna lieu à des négociations entre les syndicats des deux groupes pour en venir à une entente sur la méthode à suivre en vue d'intégrer les listes d'ancienneté. Le groupe de la C.T.R.S.M. comptait 315 chauffeurs représentés par les Cheminots et celui du M.S.I. était composé de 115 chauffeurs représentés par la C.S.N. mais possédait globalement une ancienneté de beaucoup supérieure à celle des salariés de la C.T.R.S.M.

---

106. (1980) T.T. 25.

Les Cheminots exigeaient une intégration selon la méthode du « surviving group » ce qui plaçait le premier en ancienneté des chauffeurs du M.S.I. au 316e rang après les chauffeurs du C.T.R.S.M. La C.S.N., pour sa part, exigeait une intégration selon la méthode du « length of service » ce qui aurait placé la majorité de ses membres en avance sur les chauffeurs du C.T.R.S.M. Le commissaire du Travail avait opté pour la solution du « length of service », proposée par la C.S.N. et ordonné ce qui suit sur une requête en vertu de l'article 46 du Code du Québec :

> « La fusion des deux listes d'ancienneté actuelles en une seule et unique liste d'ancienneté énumérant tous les chauffeurs à l'emploi de la C.T.R.S.M. en se basant sur la date d'entrée des chauffeurs soit à la M.S.I., soit à la C.T.R.S.M. »

En ce qui concerne la date de référence pour la computation de l'ancienneté des chauffeurs de chacune des compagnies, cette ordonnance était conforme aux principes émis dans *Emerick Plastics Ltd.*[107]. La méthode d'intégration choisie par le commissaire cependant, soit celle du « length of service » ne pouvait que produire des résultats inéquitables en raison de la disproportion tant au niveau du nombre d'employés dans chaque groupe qu'au niveau du nombre d'années de services des employés de chacune des unités. Cette méthode avait pour effet de donner aux salariés du M.S.I. plus de droits qu'ils n'en avaient avant la fusion au détriment des salariés du C.T.R.S.M. L'employé le plus ancien du M.S.I., par exemple, se retrouvait à la tête d'un groupe composé de 430 employés alors qu'à l'origine il était à la tête d'un groupe de 115.

Sur appel devant le Tribunal du travail, le juge Beaudry renversa cette décision et, sur permission des parties, entérina la liste soumise par l'employeur, établie selon une méthode « proportionnelle » ou, en d'autres termes, selon la méthode dite du « ratio-rank principle », quoique la décision ne précise pas sur quelle base ce ratio fut établi.

Chapitre 4 : L'article 144(4)

A la suite d'une ordonnance rendue par le Conseil canadien en vertu de l'article 144(3)*a*) et *b*) décrivant la ou les unités de négociations appropriées et nommant le syndicat qui sera l'agent négociateur de ces unités, une partie à la convention collective peut, à l'expiration d'un délai de 60 jours, demander au Conseil, en vertu de l'article 144(3)*c*), de l'autoriser à signifier à l'autre partie une mise en demeure de négocier.

En vue de rendre sa décision, le Conseil doit, selon l'article 144(4), tenir compte « [...] the extent to which and the *fairness* with which the provisions of the collective agreement, particularly those dealing with seniority, have been or could be applied to all the employees to whom the collective agreement is applicable ». Quoique le Conseil n'ait pas rendu, à ce jour, de décisions sous cet article, on peut raisonnablement conclure que si l'une des parties à la convention collective adoptait une interprétation des clauses d'ancienneté similaire à celles qu'avaient adoptées les employeurs dans les affaires *Emerick Plastics Ltd.*[108] et *Bermay Corporation Ltd.*[109] étudiées précédemment, une autorisation de signifier un avis de négocier serait émise. En pratique, ceci signifie que les parties doivent admettre que la date de référence pour la computation de l'ancienneté des employés de chacun des groupes est celle de leur embauche par leurs employeurs respectifs.

Les parties ne peuvent non plus adopter la méthode du « surviving group » puisque le syndicat contreviendrait alors à son obligation de représentation juste et équitable édictée par l'article 136.1. Il y a lieu de noter que pour les fins de l'article 144(3)*c*), les employés compris dans l'unité ne sont pas « l'une des parties » à la convention collective[110], de sorte qu'ils ne pourraient s'adresser au Conseil pour obtenir qu'un avis de négocier puisse être signifier. Cependant, si le syndicat adoptait une interprétation illégale des clauses d'ancienneté ou la méthode du « surviving group », tous les employés affectés pourraient loger des griefs et porter plainte devant le Conseil sous l'article 136.1 si le syndicat refusait de procéder à l'arbitrage. Le choix de la méthode serait, par conséquent, décidé par l'arbitre, le Conseil ne possédant pas ce pouvoir, contrairement au commissaire du travail du Québec.

Partie 5 : Commentaires

Concernant l'article 46 du Code du travail du Québec, Robert P. Gagnon écrit ce qui suit :

> « Pendant longtemps cette disposition a été relativement peu utilisée pour régler les difficultés d'application de l'article 45. Dans certains cas les résultats ont d'ailleurs été loin d'être clairs. Récemment, toutefois, le tribunal du travail en est

107. *Supra*, note 87.

108. *Supra*, note 87.

109. *Supra*, note 96.

110. Voir définition de « parties » à l'article 107(1).

> venu, comme l'avaient fait des commissaires du travail à la demande des parties, à utiliser les pouvoirs dévolus par l'article 46 pour définir les unités de négociation appropriées et ordonner la tenue de votes au scrutin secret pour le choix d'une nouvelle association accréditée, entre les syndicats mis en présence par l'application de l'article 45, lorsque la co-habitation de plusieurs syndicats accrédités s'avérait irréaliste ou impraticable. »[111]

Et le juge Brière soulignait, en ces termes, le vaste pouvoir discrétionnaire conféré par l'article 46 :

> « A la différence des autres législations canadiennes, notre code du travail n'énonce pas les diverses solutions que l'on peut retenir pour le règlement des difficultés résultant d'une fusion d'entreprises. 'Un commissaire du travail peut rendre toute ordonnance jugée nécessaire pour régler toute difficulté découlant de l'application de l'article 45'. C'est là un vaste pouvoir de discrétion administrative qui n'est limité que par les données concrètes de chaque cas à solutionner et l'esprit général du Code. Exception faite de la compétence du tribunal en matière pénale, c'est le seul cas où les commissaires et juges du tribunal québécois ont plus de pouvoirs que leurs homologues canadiens, puisque le législateur n'a mis aucune balise à l'exercice de leur discrétion. Il n'y a donc pas lieu de l'aborder avec timidité, sans, cependant, verser dans la témérité car il s'agit de problèmes difficiles à résoudre.
>
> Il faut à la fois, en effet :
>
> (1) réserver autant que possible la pleine efficacité de l'article 45 visant à assurer le maintien des accréditations et conventions collectives en vigueur avant la transmission de l'entreprise ;
> (2) assurer à l'entreprise un cadre de relations de travail appropriées à son organisation de production et à sa structure administrative ;
> (3) protéger le plus possible les droits collectifs et individuels des travailleurs de l'entreprise cédée et ceux de l'entreprise acquérante.
>
> [...] Nul ne peut ignorer les conséquences très importantes que peut constituer une fusion d'unités d'accréditation sur le plan des droits individuels. Des employés verront leurs droits d'ancienneté s'exercer plus largement au détriment de d'autres employés qui verront leur ancienneté relativisée, étant fondue dans la masse. »[112]

S'il est vrai que l'article 46 confère une large discrétion, les propos du juge Brière indiquent bien, cependant, que cette dernière ne concerne que le premier niveau de difficultés résultant de la fusion d'entreprises, soit la restructuration des rapports de négociation ou, en d'autres termes, la rédéfinition des unités de négociation. Or, à cet égard, on voit mal comment, en pratique, le commissaire du travail pourrait ne pas suivre la démarche prévue, par exemple, à l'article 144(3) du Code canadien qui se lit comme suit :

> « 144(3). Lorsqu'un employeur vend son entreprise et que le groupe de ses employés et celui des employés de l'employeur auquel l'entreprise a été vendue sont confondus,
>
> *a*) le Conseil peut, à la demande de tout syndicat concerné,
>
> (i) décider si les employés concernés constituent une ou plusieurs unités habiles à négocier collectivement,
> (ii) déterminer quel syndicat sera l'agent négociateur des employés de chacune de ces unités, et
> (iii) modifier, dans la mesure où il l'estime nécessaire, tout certificat délivré à un syndicat ou la description d'une unité de négociation figurant dans une convention collective. »

Les articles 63(6)*b*), *c*) et *d*) du Code de l'Ontario, 29(4)*a*), *d*) *e*) et *g*) du Code de la Nouvelle-Écosse, et, 53(3)*a*), *b*) et *c*) du Code de la Colombie-Britannique sont au même effet. Ces articles n'énoncent pas de solution pour le règlement des difficultés résultant d'une fusion d'entreprises mais édictent simplement la marche à suivre. La réponse à chacune de ces étapes et, ultimement, la solution finale, relèvent de la discrétion absolue des conseils, discrétion certainement aussi large que celle conférée par l'article 46 du Code québécois, puisque nous sommes en matière de détermination ou de redétermination des unités appropriées. Il est difficile de prétendre, par ailleurs, que dans les juridictions où la marche à suivre a été prévue dans la loi, les conseils n'ont pas fait preuve d'autant de souplesse dans la redéfinition des unités de négociation que le commissaire du travail, en vertu de l'article 46. L'une des raisons pour lesquelles l'article 46 a été peu utilisé consiste probablement dans le fait que, ne prévoyant pas la marche à suivre du commissaire et n'encadrant pas la discrétion de

---

111. GAGNON, Robert P., *Droit du travail, Cours de formation professionnelle du Barreau du Québec*, 1984-1985, page 113.

112. *Canpark Services Limited*, (1982) T.T. 340, pages 343, 344.

ce dernier, les parties ne peuvent anticiper quelle solution sera adoptée. Dans les autres juridictions les parties peuvent, à tout le moins, prévoir ce qui adviendra des droits de représentation de tel ou tel syndicat et dans quelles circonstances un vote sera ordonné.

D'autre part, il est douteux que l'article 46 confère au commissaire les pouvoirs nécessaires pour régler le second niveau de difficultés résultant de la fusion d'entreprises, soit la modification des dispositions relatives à l'ancienneté prévues dans la convention collective applicable dans la ou les unités redéfinies de même que l'interprétation de ces dispositions ou, ultimement, l'imposition de la méthode d'intégration des listes d'ancienneté. Si, au contraire, l'article 46 confère une telle autorité, l'ajout, à ce dernier, d'une norme d'équité dans l'intégration des listes d'ancienneté aurait pour effet de rendre cette disposition conforme aux recommandations formulées par la Commission Woods.

Titre 4 : Les conflits de juridiction ou d'assignation de tâches

Lorsque deux ou plusieurs syndicats ont été accrédités dans une entreprise, il est susceptible de se développer des conflits de juridiction ou d'assignation de tâches entre ces derniers. Il ne s'agit pas ici d'un différend entre un syndicat et un employeur liés par une convention collective concernant l'assignation de tâches à une catégorie d'employés plutôt qu'à une autre dans la même unité. Ce genre de conflit peut être réglé par l'arbitrage. Il s'agit plutôt du conflit résultant de l'assignation de tâches aux employés d'une unité plutôt qu'à ceux d'une autre en contravention soit des juridictions traditionnelles des syndicats accrédités dans ces unités ou en contravention, simplement, de la description de l'une des unités d'accréditation incluant la fonction ou la tâche disputée. Un conflit de juridiction peut aussi naître dans le cas où les droits de représentation d'un syndicat chevauchent, en partie, ceux d'un autre.

Ce genre de conflit tripartite ou multipartite impliquant l'employeur et des syndicats rivaux ne peut être réglé par l'arbitrage parce que chacun des griefs logés par les différents syndicats ne peut donner lieu qu'à une décision sans force obligatoire à l'égard des autres parties au conflit qui ne sont pas liées par la convention collective en vertu de laquelle la décision est rendue. En outre, chacun des arbitres pourra rendre des décisions contradictoires.[113] Dans de telles circonstances un forum où toutes les parties pourront être entendues et qui jouit du pouvoir nécessaire de rendre une ordonnance liant chacune d'elles est nécessaire.

Pour cette raison, les législateurs en Ontario et en Nouvelle-Écosse ont prévu certains mécanismes spécifiques de résolution de tels conflits, applicables dans tous les secteurs et non uniquement dans celui de la construction. En Colombie-Britannique et dans la juridiction fédérale aucune mécanisme spécifique n'a été prévu à cet effet mais les conseils, dans ces juridictions, ont interprété leurs lois habilitantes de façon à solutionner de tels conflits.

Partie 1 : Ontario

Chapitre 1 : Moyens de saisir le Conseil

L'article 91(1) du Code de l'Ontario prévoit qu'une plainte alléguant qu'un syndicat, un conseil de syndi-

113. Voir *Eastern Provincial Airways Limited* (1978) 2 Can L.R.B.R. 572 (Fédéral), où cette situation s'est produite.

cats ou l'un de ses officiers requiert qu'un employeur ou une association patronale assigne une tâche ou une fonction à des personnes appartenant à un syndicat plutôt qu'à un autre, ou alléguant que l'employeur assigne telles fonctions aux membres d'un syndicat plutôt qu'à ceux d'un autre, peut être déposée auprès du Conseil. Lorsqu'une telle plainte est déposée, toutes les parties intéressées ou affectées par le conflit sont avisées de cette dernière et convoquées à une préaudition tenue, habituellement, dans les 28 jours suivant le dépôt de la plainte. Le but de cette préaudition, présidée par l'un des vice-présidents du Conseil, est le suivant :

> « The purpose of the pre-hearing conference is to identify the factual and legal issues which are not in dispute and to attempt to reach an agreement on other matters. The parties also discuss the number of days required for hearing and fix the day and the place of the hearing. Each party must file a pre-hearing brief seven days prior to the hearing which includes detailed descriptions of the work in dispute, and the material facts upon which the parties intend to rely. »[114]

Si, au terme de cette préaudition une entente n'est pas intervenue entre les parties, le vice-président réfère la plainte au registraire lequel organise et fixe la date d'audition. Ce vice-président ne fera pas partie du panel qui entendra le mérite de la plainte.

Un conflit de juridiction peut être porté devant le Conseil non seulement par le biais d'une plainte en vertu de l'article 91(1) mais également par un renvoi effectué en vertu de l'article 124(1) lorsque le conflit a fait l'objet d'un grief en vertu d'une convention collective. Cet article se lit comme suit :

> « 124(1). Notwithstanding the grievance and arbitration provisions in a collective agreement or deemed to be included in a collective agreement under section 44, a party to a collective agreement between an employer or employers' organization and a trade union or council of trade unions may refer a grievance concerning the interpretation, application, administration or alleged violation of the agreement, including any question as to whether a matter is arbitrable, to the Board for final and binding determination. »

Lorsque les parties se prévalent de cet article et renvoient le grief au Conseil, ce dernier procédera comme suit :

> « Simply put, where a section 124 referral of arbitration involves a jurisdictional dispute, the Board will adjourn the section 124 referral and deal with the matter pursuant to section 91. The reason behind this procedure is that the Board prefers to resolve the dispute in the broader context of section 91, i.e. the Board may consider the nature of the construction industry, all the conflicting jurisdictional claims, the contractual agreements between the employers and the sequence of work to be performed on the project. Moreover, the Board possesses wider remedial powers than a board of arbitration in that it may redefine the bargaining unit or alter provisions in a collective agreement. »[115]

Une autre raison pour laquelle le Conseil traite un grief qui lui est renvoyé en vertu de l'article 124, soulevant une question d'assignation de tâches comme s'il s'agissait d'une plainte formulée en vertu de l'article 91, réside dans le fait qu'à défaut de procéder de cette façon il n'entendrait la version que d'une seule des parties à un conflit qui est multipartite :

> « [...] The Board administers both section 124 and section 91 and as matter of fairness will not proceed with an arbitration under section 124 where the matter in dispute is clearly a jurisdictional dispute. To do otherwise would be a finding of protecting the jurisdictional claim of one union in the absence of the other competing trade union. »[116]

Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist »

Lorsque la plainte déposée en vertu de l'article 91 allègue qu'une grève est imminente ou est en cours à la suite d'un conflit de juridiction, le Conseil a le pouvoir, en vertu de l'article 91(8), d'émettre une ordonnance intérimaire concernant l'assignation de la tâche ou de la fonction donnant lieu au conflit. Une demande pour l'émission d'une telle ordonnance peut aussi être faite par télégramme.

Sur réception d'une telle plainte ou demande, le registraire en donne avis aux parties intéressées et fixe une date (variant entre 2 ou 5 jours) à laquelle le Conseil les consultera. Après cette consultation, le Conseil émettra une ordonnance dans laquelle, en règle générale à ce

114. LANGILLE, Brian, page 4-10.

115. LANGILLE, Brian, page 4-11.

116. *Pre-Con*, (1981) O.L.R.B. Rep. July 1947.

stade, il maintiendra l'assignation, par l'employeur, de la tâche ou fonction telle qu'effectuée, aux employés d'une unité plutôt qu'à ceux d'une autre à moins que cette assignation soit manifestement erronée.

Une telle ordonnance pourra, en outre, être assortie d'une ordonnance de « cease and desist » enjoignant toute personne de cesser de faire « [...] anything intended or likely to interfere with the terms of an interim order or direction respecting the assignment of work ».[117] Lorsqu'une ordonnance intérimaire est émise, assortie ou non d'une ordonnance de « cease and desist », le Conseil doit en déposer le dispositif auprès du registraire de la Cour suprême de cette province. L'ordonnance devient alors exécutoire tout comme s'il s'agissait d'un jugement de cette cour.[118] Toute personne affectée ou visée par une ordonnance intérimaire, assortie ou non d'une ordonnance de « cease and desist », « [...] may comply with it notwithstanding any provision of this Act or of any collective agreement relating to the assignment of the work to which the interim order relates [...] ».[119]

Il y a lieu de noter qu'une ordonnance intérimaire, assortie ou non d'une ordonnance de « cease and desist », n'a pas pour but de mettre un terme à la grève mais plutôt de confirmer ou d'infirmer de façon temporaire, jusqu'à la tenue de l'audition au mérite, l'assignation effectuée par l'employeur. Une telle ordonnance peut être émise indépendemment du caractère légal ou illégal de la grève, l'article 91(8) ne distinguant pas entre l'une ou l'autre, mais elle ne peut être émise que si, en fait, une grève est en cours ou est imminente. Évidemment, si la grève est illégale, le Conseil pourra enjoindre aux parties d'y mettre un terme en vertu des pouvoirs que lui confère l'article 92 du Code de l'Ontario.

Chapitre 3 : Audition de la plainte et remèdes

Lorsque la plainte n'aura pas été réglée au cours de la pré-audition, cette dernière sera entendue au mérite à la date fixée par le registraire. Le Conseil analysera la preuve en prenant en considération les éléments suivants :

« 1. The pre-existing bargaining relationships.
2. The skill and training of the union members.
3. The economy and efficiency of an assignment.
4. The employers' practice.
5. The area practice. »[120]

Après avoir déterminé la recevabilité de la plainte, le Conseil peut émettre l'un des remèdes suivants :

1. En vertu de l'article 91(1), il peut « [...] direct what action, if any, the employer, the employers' organization, the trade union or the council of trade unions or any officer, official or agent of any of them or any person shall do or refrain from doing with respect to the assignment of work ». Le Conseil peut aussi prévoir, en vertu de l'article 91(2), que cette ordonnance « [...] shall be binding on the parties for other jobs than in existence or undertaken in the future in such geographic area as the Board considers advisable ». Toute ordonnance émise en vertu de l'article 91(1) et (2) doit être déposée auprès de la Cour suprême de cette province et sera exécutoire de la même façon qu'une ordonnance intérimaire (article 91(10)).

2. En vertu de l'article 91(15) « [...] alter the bargaining unit determined in a certificate or defined in a collective agreement as it considers proper, and the certificate or agreement, as the case may be, shall be deemed to have been altered accordingly ». Il y a lieu de noter qu'une telle modification du certificat d'accréditation ou de l'unité de négociation décrite dans la convention collective peut être effectuée en tout temps, après l'audition d'une plainte en vertu de l'article 91(1), sans égard aux délais de présentation d'une requête en accréditation prévus à l'article 5.

3. Révoquer les droits de représentation d'un syndicat.[121]

4. En vertu de l'article 91(18) « [...] where an employer is a party to or is bound by two or more collective agreements and [...] the description of the bargaining unit if one of such agreements conflicts with the description of the bargaining unit in the other or another of such agreements, the Board may [...] alter the description of the bargaining units in any such agreement as it considers proper, and the agreement or agreements shall be deemed to have been altered accordingly ». Il faut noter, cependant, qu'une partie peut obtenir le remède prévu par cet article tant dans le contexte d'une plainte formulée en vertu de l'article 91(1) que dans celui d'une plainte formulée directement

117. Article 91(9).
118. Article 91(10).
119. Article 91(17).
120. LANGILLE, Brian, page 4-11.
121. LANGILLE, Brian, page 4-12.

en vertu de l'article 91(18). Les auteurs Sack and Mitchell écrivent ce qui suit à cet égard :

« The Board has said that section 91(18) is intended as a separate section primarily to provide a forum for the settlement of representational disputes arising out of conflicting bargaining unit descriptions in industrial or non-craft situations, and a party may apply for relief under this section independently without bringing the matter within the terms of section 91(1). »[122]

Chapitre 4 : Refus d'entendre la plainte

Le Conseil *peut* différer l'audition d'une plainte formulée en vertu de l'article 91(1) dans la situation où les parties, tel que prévu à l'article 91(13), « [...] have made an arrangement to resolve any differences between them arising form the assignment of work ». Dans un tel cas, le Conseil exercera sa discrétion de la façon suivante :

« The Board will exercise its discretion pursuant to section 91(13) only where all *of the parties* affected by the differences arising from the assignment of work have made an arrangement to resolve such differences, and there is some prospect of success for settling the dispute. »[123]

Le Conseil *doit* refuser d'entendre la plainte lorsque les parties, tel que prévu à l'article 91(14), ont « [...] entered into a collective agreement that contains a provision requiring the reference of any difference between them arising out of work assignment to a tribunal mutually selected by them with respect to any difference as to work assignment that can be resolved under the collective agreement and such trade union, council of trade unions, employer or employers' organization shall do or abstain from doing anything required of it by the decision of such tribunal ». Dans un tel cas, les parties doivent obligatoirement porter leur différend devant le tribunal prévu dans la convention collective. L'article 91(16) confère le pouvoir au Conseil, à la suite d'une décision rendue par ledit tribunal, de « [...] alter the bargaining unit determined in a certificate or defined in a collective agreement as it considers proper to enable the parties to conform to the decision of the tribunal [...] ». Il faut souligner, cependant, que même si une convention collective pourvoit à l'établissement d'un tel tribunal, le Conseil entendra néanmoins la plainte dans les circonstances suivantes :

« However, the Board will not refuse to entertain a complaint where two or more disputing unions are involved but only one of them is party to a collective agreement containing such a provision or, though both unions are party to such agreements, they do not provide for a settlement which is binding on all parties or for the same method of resolving a dispute. »[124]

Partie 2 : Nouvelle-Écosse

Chapitre 1 : Moyens de saisir le Conseil

Le Code de la Nouvelle-Écosse ne permet le dépôt d'une plainte soulevant un conflit de juridiction que si, à la suite de ce dernier, une grève est en cours ou est sur le point de se produire[125], contrairement à l'article 91(1) du Code de l'Ontario autorisant le dépôt de telles plaintes sans requérir que le conflit ait ou soit sur le point de dégénérer en grève. Tout comme en Ontario, cependant, il y a ouverture à la juridiction du Conseil de la Nouvelle-Écosse indépendemment de la légalité ou de l'illégalité de la grève en cours ou imminente en autant, cependant, qu'il y ait, en fait, grève ou menace de grève. Évidemment, si la grève est illégale, le Conseil pourra enjoindre aux parties d'y mettre un terme en vertu des pouvoirs que lui confère l'article 49.

Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist »

L'article 49 s'applique lorsque, à la suite d'un conflit de juridiction, une grève est en cours. L'article 50, pour sa part, régit la situation lorsque à la suite d'un conflit de juridiction, une grève n'a pas encore été déclarée mais est imminente. Dans les deux cas, le Conseil, après enquête[126], peut émettre une ordonnance intérimaire, semblablement au Conseil de l'Ontario, « [...] directing the assignment of work to persons skilled in or belonging to a specific trade or craft or belonging to a specific trade union ».[127] Semblablement au Conseil de l'Ontario, le Conseil de la Nouvelle-Écosse maintiendra, dans une telle ordonnance, l'assignation telle qu'effectuée par l'employeur à moins que cette dernière ne soit ma-

122. SACK and MITCHELL, *supra*, note 73, page 393.
123. SACK and MITCHELL, *supra*, note 73, page 384.
124. SACK and MITCHELL, *supra*, note 73, page 384.
125. Article 48(1)b)(ii), 49(1) et 50(1).
126. Article 49(2) et 50(3).
127. Article 49(6) et 50(3).

nifestement erronée ou contraire à la jurisprudence du Conseil en matière de conflits de juridiction.[128] Cette ordonnance intérimaire pourra, en outre, dans le cas où une grève *illégale* est en cours, être assortie d'une ordonnance de « cease and desist ».[129] Aucune procédure d'exécution de ces ordonnances autre que par le biais de poursuites de nature pénale[130] et ce, uniquement sur consentement du ministre, ne sont cependant prévues.[131]

Lorque le Conseil émet une ordonnance intérimaire, une partie au conflit peut demander que cette dernière soit révisée et le Conseil peut la confirmer, la modifier ou la révoquer.[132]

Enfin, toute ordonnance intérimaire émise par le Conseil lie les parties jusqu'à ce qu'une décision finale soit rendue[133], à moins que :

> « (*a*) an agreement in writing respecting the assignment of the work made between the employer and the trade union or unions involved in or affected by the jurisdictional dispute is filed with the Board ; or
> (*b*) the jurisdictional dispute is submitted to a tribunal or to arbitration and the tribunal or arbitrator renders a decision that binds the parties to a settlement of the jurisdictional dispute. »[134]

Chapitre 3 : Audition de la plainte et remèdes

Le Conseil entendra le mérite de la plainte et analysera cette dernière à la lueur des éléments suivants :

> « The panel has on previous occasions set forth the factors to be considered in deciding jurisdictional disputes. They include (1) jurisdiction as stated in union constitutions ; (2) agreements written or informal to which the disputants are parties ; (3) past decisions of the panel ; (4) awards by other tribunals recognized to be autoritative ; (5) area practice ; (6) the nature of the work and skills required ; (7) safety considerations ; (8) efficiency and economy of operation. The importance of the factors is determined in each case. »[135]

Après avoir déterminé le mérite de la plainte, le Conseil pourra, selon l'article 49(5) :

> « (*a*) require any person to forthwith cease and desist any activity or action to perform any act or commence any activity or action ;
> (*b*) confirm, vary or rescind an interim order. »

Les pouvoirs remédiateurs du Conseil de la Nouvelle-Écosse apparaissent, par conséquent, moins étendus que ceux du Conseil de l'Ontario puisqu'il n'est pas prévu explicitement qu'il puisse modifier la description de l'unité de négociation comprise dans le certificat d'accréditation ou la convention collective de l'un des syndicats au conflit, bien qu'en théorie il puisse le faire en vertu de l'article 26(*b*) et (*c*) du Code.

Partie 3 : Fédéral

Chapitre 1 : Moyens permettant de saisir le Conseil

Le Code canadien ne prévoit aucune disposition spécifique en matière de conflits de juridiction ou d'assignation de tâches. Toutefois, le Conseil accepte la juridiction sur de telles questions lorsqu'à l'occasion de l'arbitrage d'un grief soulevant un conflit de cette nature, un renvoi est effectué en vertu de l'article 158(1). Ce dernier se lit comme suit :

> « 158(1). Lorsqu'une question se pose relativement à une affaire qui a été portée devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage, et que cette question se rapporte à l'existence d'une convention collective ou à l'identification des parties ou des employés liés par une convention collective, l'arbitre, le conseil d'arbitrage, le ministre ou toute partie présumée peut porter la question devant le Conseil pour instruction et décision. »

La juridiction du Conseil en cette matière est fondée sur les mots « [...] l'identification des [...] employés liés par *une* convention collective » tel que l'illustre l'exemple suivant donné par le Conseil dans l'affaire *Northern-Loram Joint Venture*[136] :

> « Take an example involving only one union, the Teamsters. The employer hires a person to do some trucking work. The employer takes the position that the job is not covered by the Teamsters collective agreement and does not apply it to the employee in question. The employer in fact ap-

128. CHRISTIE, Innis, page 93.
129. Article 49(2), (6) et (8).
130. Article 82.
131. Article 77(1).
132. Article 50(4).
133. Article 49(11).
134. Voir article 49(6) et 50(5) du Code de la Nouvelle-Écosse.
135. CHRISTIE, Innis, page 92.
136. C.R.R.T. no 498.

plies no collective agreement at all. The Teamsters take the position that the job does fall within the Teamsters agreement and the matter ends up in arbitration. There is an obvious issue of whether the person is an employee bound by the Teamsters collective agreement. It can be no different just because the employee in question happens to be a member of another union, the C.B.R.T., in respect of whom the employer happened to be applying another collective agreement, the C.B.R.T. agreement. To say that the employee in question is not bound by the Teamsters collective agreement because he is a member of the C.B.R.T. is to misconstrue the situation. »

Ainsi, en vue de déterminer *laquelle* des conventions collectives conclues par les syndicats en présence est applicable à la fonction disputée, le Conseil interprète les divers certificats d'accréditation et leur portée intentionnelle. Il étudie, par la suite, la nature de la fonction disputée et, partant, l'unité dans laquelle cette dernière est comprise. Ce faisant, le Conseil a également déterminé la convention collective qui lui est applicable. Les employés liés par cette dernière, c'est-à-dire ceux qui sont membres de l'unité dans laquelle la fonction est comprise sont ceux qui ont droit d'y être assignés. Il s'en suit que le Conseil a identifié les employés liés par la convention collective applicable à la fonction disputée. Enfin, le Conseil amendera les certificats d'accréditation en ayant recours au pouvoir de l'article 119 de façon à éviter toute équivoque à l'avenir et préciser dans ces derniers l'inclusion ou l'exclusion de la fonction disputée.

Le Conseil a ainsi tranché des conflits de juridiction résultant de l'accroîssement unilatéral des droits de représentation d'un syndicat de façon à chevaucher ceux d'un autre[137] ou occasionnés par l'assignation ou la réassignation subséquente de fonctions aux membres d'une unité plutôt qu'à ceux d'une autre, en violation des juridictions traditionelles des syndicats dans l'entreprise.[138]

Un conflit de juridiction peut également être porté devant le Conseil non seulement par le biais d'un renvoi en vertu de l'article 158(1) mais aussi par simple requête en vertu de l'article 119 du Code. Toutes les parties intéressées seront alors convoquées à une audition au cours de laquelle le Conseil suivra essentiellement le même processus que celui décrit ci-dessus et au terme duquel il amendera les certificats d'accréditation si la chose est nécessaire.

Chapitre 2 : Ordonnance intérimaire et ordonnance de « Cease and Desist »

Le Conseil canadien n'a pas le pouvoir d'émettre une ordonnance intérimaire de la nature de celle prévue par les articles 91(8) du Code de l'Ontario ou 49(6) et 50(3) du Code de la Nouvelle-Écosse confirmant ou infirmant, de façon temporaire, l'assignation effectuée par l'employeur. Cependant, si à la suite d'un conflit de juridiction une grève est imminente ou est en cours, le Conseil pourra, en vertu de l'article 182 émettre :

1. une déclaration concernant la légalité de la grève, si elle était déclarée, lorsque cette dernière est imminente ;

2. une ordonnance de « cease and desist » enjoignant le syndicat et les membres de l'unité d'y mettre un terme, si la grève est en cours et que cette dernière est illégale.

Lorsqu'une ordonnance de « cease and desist » est émise, le Code prévoit à l'article 123 que, sur demande adressée au Conseil, ce dernier peut en déposer le dispositif à la Cour fédérale. Le Conseil conserve cependant une discrétion à cet égard et peut rejeter la demande si, à son avis :

«*a*) rien ne permette de croire à l'inobservation actuelle ou prévisible de l'ordonnance ou de la décision, ou
b) il existe d'autres bonnes raisons pour lesquelles le dépôt de l'ordonnance ou de la décision à la Cour fédérale ne servirait aucune fin utile. »

Si l'ordonnance est déposée à la Cour fédérale, elle acquiert alors, pour fins d'exécution, la même force et le même effet que s'il s'agissait d'un jugement émanant de cette cour.

Partie 4 : Colombie-Britannique

Le rôle que le Conseil de cette province joue en matière de conflits de juridiction, en l'absence de dispositions spécifiques du genre de celles que l'on retrouve en Ontario et en Nouvelle-Écosse, est semblable à celui du Conseil canadien. La seule distinction concerne le cas où le

---

137. *Eastern Provincial Airways (1963) Limited*, (1978) 2 Can L.R.B.R 572.

138. *Cape Breton Development Corporation*, [1979] 4 Can L.R.B.R. 485 ; *Bell Canada*, 50 di 105 ; *Northern-Loram Joint Venture, supra*, note 135 ; voir, FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 67 à 69.

Conseil de la Colombie-Britannique a imposé un conseil de syndicats en vertu de l'article 57 :

> « The Board plays a limited role in the resolution of jurisdictional disputes. [...] In some instances, the Board involves itself. *First*, where a union engages in *unlawful* strike action or picketting over a jurisdictional issue, the Board will order such unlawful conduct to cease. There may well be informal efforts by the Board to mediate the underlying jurisdictional dispute. *Second*, if the dispute is caused by an ambiguity in, or a disagreement over the meaning of, the description of the bargaining unit in the certification, the Board has the power under section 34(1) to issue a decision defining the parties' rights. Further, it may act under section 36 if necessary, to amend the description of the bargaining unit.
>
> *Third*, where the Board has imposed a joint council of unions pursuant to section 57 of the Code, the Board may adjudicate disputes of a jurisdictional nature as part of its stewardship of the relationship in the joint council. *Finally*, where the dispute arises under a collective agreement, arbitrators lack jurisdiction to make a decision binding a different trade union which is not a party to the collective agreement. The Board considers that as a public, statutory tribunal, it has the jurisdiction which the board of arbitration lacks. The Board bases this conclusion on a combination of section 35*n*), 38, 65(1), and 96(1) of the Labour Code. »[139]

Le Conseil de la Colombie-Britannique écrivait, en effet, dans l'affaire *British-Columbia Forest Products Ltd.*[140], ce qui suit concernant les difficultés que soulève la solution de conflits de juridiction par le recours à l'arbitrage :

> « But this is one of those unusual situations [...] where the system of private arbitration runs into seemingly insurmontable difficulties in seeking to resolve what on the surface is a fairly simple arbitrable dispute. [...] An arbitration board is a private, consensual tribunal. It cannot force an »outsider« into its proceedings for the purpose of giving a binding adjudication of its rights as well. But this Board can. We are a public, statutory tribunal. [...] We have, for example, section 35*n*) of the Code (which empowers the Board to add a party to a proceeding at any stage) and Regulations 7 (which provides for notice to 'all persons deemed by the Board to be directly affected' by an application) and 25 (which grants authority to the Board to consolidate two or more proceedings). Those procedural provisions, when coupled with section 38, 65(1) and 96(1) of the Code (which separately or together give full scope for adjudications of rights and obligations flowing out of collective agreements) provide ample scope for a resolution of this sort of tripartite dispute. »[141]

Partie 5 : Commentaires

Le Code du travail du Québec ne contient aucune disposition spécifique en matière de conflits de juridiction. Il est vrai que, historiquement, la tendance au Québec, contrairement par exemple à celle de l'Ontario ou de certaines provinces maritimes, a été d'accréditer des unités plus sur une base industrielle ou opérationnelle que sur une base de métiers dans les secteurs autres que ceux de la construction. Il semble que pour cette raison les conflits d'assignation de tâches soient moins fréquents au Québec que dans les autres juridictions. Il reste, néanmoins, que lorsque de tels conflits se produisent, les mécanismes de résolution auxquels peuvent avoir recours les parties sont déficients.

L'arbitrage ne constitue pas, en effet, le forum approprié parce qu'il ne permet de solutionner que des conflits bipartites et ne peut donner lieu à une décision liant les tiers, c'est-à-dire toutes les parties au conflit. Pis encore, il est susceptible d'engendrer des décisions contradictoires. D'autre part, si la solution du conflit nécessite la modification des certificats d'accréditation détenus par les syndicats rivaux pour le motif, par exemple, que leurs droits de représentation se chevauchent, en partie, le recours à l'article 39 ne sera possible qu'en période ouverte, c'est-à-dire dans les délais prévus pour le dépôt d'une demande en accréditation. Les parties pourront avoir recours à l'article 39, cependant, si le conflit peut être solutionné en faisant clarifier ou préciser le contenu des unités de négociation respectives.

L'absence du pouvoir, par ailleurs, d'émettre une ordonnance intérimaire et une ordonnance de « cease and desist » lorsque à la suite d'un conflit de juridiction une grève est imminente ou est déjà en cours, même dans les cas où cette dernière est illégale, démarque encore davantage le Code du travail du Québec de ceux étudiés plus haut.

---

139. KELLEHER, Stephen, pages 70-71.

140. (1981) 1 Can L.R.B.R. 95.

141. *Id.*, page 99.

La politique législative québécoise en matière d'accréditation devrait, par conséquent, tenir compte des conséquences pouvant découler de l'octroi de droits de représentation à deux ou plusieurs syndicats dans une entreprise et pourvoir à l'établissement d'un mécanisme de résolution des conflits de juridiction ou d'assignation de tâches mieux adapté à ce genre de situation tripartite que l'institution de l'arbitrage. Le modèle ontarien pourrait être adopté en y apportant les modifications propres à le rendre conforme à la réalité du Québec. A défaut, l'adoption d'une disposition semblable à l'article 158(1) du Code canadien ou 124(1) du Code de l'Ontario ainsi qu'une interprétation plus souple des articles 39 et 49 du Code du travail du Québec ou le remaniement du libellé de ces derniers de façon à ce qu'ils se lisent semblablement aux articles 119 du Code canadien ou 36(1) et 37 du Code de la Colombie-Britannique fournirait une avenue pour la solution de conflits de juridiction plus efficace que l'institution de l'arbitrage.

Dossier IV

De l'envoi d'un avis de négocier à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Introduction

Nous décrirons dans le présent dossier les conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out ainsi que les conditions d'exercice de ce droit, lorqu'elles existent. Afin de faciliter la compréhension de la procédure dans les diverses juridictions nous avons inclus, en annexe, des tableaux préparés par Travail Canada.[1] Dans certaines juridictions l'on retrouve également des dispositions traitant des « last offer vote » dont nous traiterons aussi dans le présent dossier.

Titre I : Conditions d'acquisition et d'exercice du droit de grève ou de lock-out

Partie 1 : Colombie-Britannique

Le Code de la Colombie-Britannique prévoit des conditions tant d'acquisition du droit de grève et de lock-out que d'exercice de ces droits.

Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Dès le moment où le Conseil a émis un certificat d'accréditation, l'agent négociateur ou l'employeur peut envoyer un avis de négocier à l'autre partie (article 61). Lorsqu'il s'agit du renouvellement d'une convention collective, l'une des parties peut mettre l'autre en demeure de négocier dans les quatre mois précédant immédiatement l'expiration de ladite convention.[2] Si une telle mise en demeure n'est pas donnée durant cette période, l'avis sera présumé avoir été donné soixante jours avant l'expiration de la convention collective.[3] Une copie de toute mise en demeure de négocier portant mention de la date, du lieu et de la personne à laquelle l'original a été remis doit être expédiée au ministre dans les sept jours suivant la date où elle a été signifiée à l'autre partie.[4]

Une fois cette mise en demeure donnée, les parties doivent, dans les dix jours qui suivent, commencer à négocier de bonne foi et faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective.[5] En cours de négociation, l'une ou l'autre des parties peut s'adresser au ministre en vue d'obtenir la nomination d'un médiateur[6] ou le ministre peut, de sa propre initiative, en nommer un.[7] Lorsqu'un médiateur est nommé ce dernier doit remettre son rapport au ministre dans les dix jours de sa première rencontre avec les parties ou dans les vingt jours de sa nomination bien que ce délai puisse être élargi par le ministre. Ce dernier, sur réception du rapport du médiateur en avise les parties.

Le ministre peut également, sur demande d'une partie ou de sa propre initiative, nommer un « industrial in-

1. *Major Provisions in the General Industrial Relations Legislation in Canada, Federal-Provincial Relations and Liaison*, Labour Canada, January 1, 1985.

2. Article 62(1).
3. Article 62(4).
4. Article 62(2) et (3).
5. Article 63.
6. Article 69(1).
7. Article 62(2).

quiry commission ».[8] Cette commission devra remettre son rapport au ministre dans les quatorze jours de sa nomination ou dans tout autre délai spécifié par le ministre.

Si après s'être rencontrées et avoir négocié, les parties ne parviennent pas à conclure une entente, le droit de grève ou de lock-out, dans le cas de négociation pour le renouvellement d'une convention collective, est acquis dès l'expiration de cette dernière, à moins qu'un médiateur ait été nommé.[9] Le cas échéant, l'acquisition du droit de grève ou de lock-out est suspendu jusqu'à ce que le ministre avise les parties qu'il a reçu le rapport du médiateur. La nomination, d'autre part, d'un « industrial inquiry commission » n'affecte pas le moment de l'acquisition du droit de grève.

Lorsque les parties négocient pour la conclusion d'une première convention collective, le droit de grève ou de lock-out est acquis dès que, après l'envoi d'une mise en demeure de négocier, les parties se sont rencontrées et, ayant négocié, ne sont pas parvenues à conclure une convention collective. Cependant, si un médiateur a été nommé, le moment de l'acquisition du droit de grève ou de lock-out est suspendu, comme nous l'avons vu ci-haut, jusqu'à ce que les parties aient été avisées par le ministre de la réception du rapport du médiateur.

En résumé donc, lorsque les parties négocient pour le renouvellement d'une convention collective, le droit de grève ou de lock-out est acquis dès l'expiration de cette dernière et l'étape de la médiation est facultative. Dans le cas de la négociation d'une première convention collective, le droit de grève ou de lock-out est acquis dès que, après l'envoi d'une mise en demeure de négocier, ne se rencontrant pas ou s'étant rencontrées et ayant négocié, les parties ne parviennent pas à conclure une entente. L'étape de la médiation est ici également facultative. Dans les deux cas, cependant, si un médiateur est nommé, le droit de grève ou de lock-out sera suspendu jusqu'à ce que le ministre avise les parties de la réception du rapport du médiateur.

Une fois le droit de grève ou de lock-out acquis, le Code de la Colombie-Britannique pose deux conditions à l'exercice de ce dernier, soit le vote et l'avis à l'autre partie.

Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out

Le syndicat et tout employé de l'unité ne peut déclarer ou participer à une grève sans avoir tenu au préalable un vote au scrutin secret, tenu de façon conforme aux articles 48 à 63 des *Règlements*[10] et auquel une majorité des participants ont voté en faveur de la grève. Les articles des *Règlements* applicables au vote de grève prescrivent, entre autres, ce qui suit :

«Sec. 49. Prior to a vote being conducted pursuant to section 81, the trade-union shall notify the Labour Relations Board, in writing, setting out the name of the employer and the certified bargaining agent and such other facts as will adequately identify the dispute, and the name of the returning officer appointed in accordance with this regulation.

Sec. 50. All employees in the bargaining unit, whether or not they are members of trade-unions taking a vote conducted under section 81, are eligible to vote and shall be given a reasonable opportunity to vote.

Sec. 51.(1) A trade union proposing to conduct a vote under section 81 shall appoint a person to be the returning officer to conduct the taking and counting of a vote and, prior to the taking of the vote, shall notify the Minister and the board in writing of the name and addresse of the returning officer.

(2) The returning officer may appoint such deputy returning officers and clerks as he considers necessary, and may delegate to the deputy returning officers any or all of his duties under this regulation.

Sec. 59. Every employer named in the notice given under section 49 shall forthwith, on the written request of the returning officer, supply to the returning officer the names and addreses of all employees in the bargaining unit.

Sec. 52. The returning officer shall
(*a*) determine the date and time for taking the vote ;
(*b*) subject to the direction of the board, determine the form of ballot ;
(*c*) determine the number and location of places where the vote shall be taken and make adequate provision to ensure the privacy of the voter and the secrecy of the ballot during the taking of the vote ;
(*d*) prepare notices of the vote in a form authorized by the board and post those notices not less than 48 hours before the taking of the vote in such

8. Article 122 ; KELLEHER, Stephen, pages 75, 76.
9. Article 79, 81(3)*b*)iii) et 82(3)*b*)iii).
10. Voir *Canadian Labour Law Reporter*, C.C.H., volume 2, page 25, 591.

places as will be reasonably likely to give notice of the poll to the employees in the bargaining unit ;
(*e*) invite the trade-union to appoint, in writing, scrutineers, and permit two scrutineers at any one time to be present during the taking and counting of the vote ;
(*f*) prepare a list of employee eligible to vote, and furnish a copy of the list to the board, the trade-union, the employer, and each scrutineer ;
(*g*) refer to the board any question as to the eligibility of a person to vote ;
(*h*) prior to balloting, examine the ballot-box in the presence of the scrutineers, if any, remove the contents, if any, and ensure that it remains closed and provide for the security of it during balloting ;
(*i*) except as provided in section 58, hand the ballot to the voter ;
(*j*) keep a record of the persons to whom ballots are issued ;
(*k*) provide for the deposit in a sealed envelope identified by name of the voter, a ballot case by a person whose eligibility to vote has been contested under this regulation and refer every contested ballot to the board for decision as to the eligibility of the voter ;
(*l*) at the close of the poll, open the ballot-box, count the ballots in the presence of the scrutineers, if any, prepare and sign a statement of the poll showing the number of ballots cast and the number of ballots counted, spoiled, or contested, request the scrutineers present to sign the statement of the poll, file it with the board, and deliver a copy to the trade-union ;
(*m*) on completing the count of the vote, including contested ballots ruled on by the board to be eligible, forthwith prepare and sign a return of the poll showing the number of votes cast in the affirmative and the number of votes cast in the negative, file the return with the board and deliver a copy to the trade-union ;
(*n*) at the time of filing the return of poll, forward to the board the marked ballots, unused ballots, copy of the notice of poll, letters of appointment of scrutineers, all voters' list, and a record of persons to whom ballots were issued ; and
(*o*) give such special directions or instructions as the returning officer considers necessary for the proper conduct of the vote.

Sec. 56. Ballots shall be in such form and the voting conducted in such a manner that an employee's vote cannot be identified.

Sec. 62. The board shall appoint persons to be present during the taking and counting of a vote, and the returning officer, deputy returning officer, and clerks shall give those persons access to
(*a*) the polling-places or any other place where votes are taken and counted ; and
(*b*) all lists, records, ballot forms, and other documents used in the taking and counting of the votes. »[11]

Non seulement le vote doit-il être tenu au scrutin secret, mais il est supervisé par un « observer » nommé par le Conseil.[12]

En outre, si le vote n'a pas été tenu conformément aux *Règlements*, une personne peut s'adresser au Conseil en vertu de l'article 81(2) en vue d'obtenir de ce dernier une ordonnance déclarant ledit vote sans effet ou une ordonnance au syndicat de se conformer à certaines directives que le Conseil juge nécessaires ou appropriées advenant le cas où un second vote serait tenu.

Si le vote a été tenu conformément aux *Règlements*, le Code impose une seconde condition à l'exercice du droit de grève, soit la remise d'un avis à l'employeur 72 heures avant que la grève ne soit déclenchée.[13] Cette période d'attente peut être élargie par le Conseil sur demande d'une partie ou de sa propre initiative si la grève risque de mettre en péril des biens périssables.[14]

Enfin, la grève ne peut être déclenchée que dans les trois mois suivant la tenue du vote au scrutin secret mentionnée ci-dessus.[15] A l'expiration de cette période, un nouveau scrutin devra être tenu suivi de l'avis requis par le Code avant que la grève puisse être déclenchée.

Les mêmes conditions que celles décrites ci-dessus s'appliquent à l'exercice du droit de lock-out mais la tenue d'un vote au scrutin secret ne sera nécessaire que si les employés que l'employeur se propose de mettre en lock-out font partie d'une unité multipatronale. Dans ce cas les employeurs devront tenir un vote au scrutin secret conformément aux articles 64 à 79 des *Règlements*. Le lock-out ne pourra être déclenché par le ou les employeurs que si une majorité de ces derniers ont voté en faveur du lock-out. Un avis de 72 heures devra également, dans tous les cas, être donné au syndicat.[16] Enfin, comme nous l'avons vu plus haut, le lock-out ne pourra

11. *Ibid.*
12. KELLEHER, Stephen, page 77.
13. Article 81(3)*b*)i) et ii).
14. Article 81(4).
15. Article 81(3)*a*).
16. Article 82(3)*b*)i) et ii).

être déclenché, lorsqu'un vote doit être tenu, que dans les trois mois suivant le vote en question. A défaut, à l'expiration de cette période, un nouveau scrutin devra être tenu suivi d'un avis de 72 heures au syndicat.

Partie 2 : Fédéral

Le Code canadien réglemente les conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out mais ne fixe aucune condition préalable à l'exercice de ces derniers. Le droit de grève ou de lock-out n'est pas acquis, dans le cas de négociation pour le renouvellement d'une convention collective, dès l'expiration de cette dernière, mais il est sujet à l'étape facultative de la médiation comme en Colombie-Britannique. Dans tous les cas, qu'il s'agisse de la négociation d'une première convention collective ou d'une négociation subséquente, l'acquisition du droit de grève ou de lock-out est liée aux mécanismes de conciliation prévus par le Code.

Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Dès le moment où le Conseil a émis un certificat d'accréditation, l'agent négociateur ou l'employeur peut envoyer un avis de négocier à l'autre partie.[17] Dans le cas du renouvellement d'une convention collective, une partie peut envoyer un avis de négocier dans les trois mois précédant l'expiration de la convention collective ou à l'intérieur du délai plus long convenu dans la convention collective.[18] Il n'existe pas de dispositions présumant l'envoi d'un tel avis si les parties omettent de le faire.

Une fois cet avis donné, les parties ont l'obligation de se rencontrer dans les vingt jours qui suivent, d'entamer des négociations de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective.[19]

Si les parties ne se sont pas rencontrées dans les vingt jours de l'avis ou qu'après s'être rencontrées et avoir négocié, elles n'ont pu s'entendre, l'une ou l'autre peut donner au ministre, tel que prévu par l'article 163, un avis à l'effet qu'elles n'ont pu conclure une convention collective. L'article 164 prescrit alors que dans les quinze jours de la réception de l'avis, le ministre doit exercer l'une ou l'autre des options suivantes soit (1) nommer un conciliateur, ou (2) nommer un commissaire-conciliateur, ou (3) établir une commission de conciliation, ou, enfin, (4) aviser les parties qu'il ne nommera aucune de ces personnes. Le ministre peut également, d'office, sans qu'il n'ait reçu d'avis des parties, faire une des nominations ci-haut mentionnées.[20]

Si le ministre choisit la quatrième option et avise les parties qu'il ne nommera aucune des personnes mentionnées ci-dessus, le droit de grève ou de lock-out est acquis à ces dernières sept jours après avoir été ainsi avisées. Elles peuvent exercer leur droit dès l'expiration de ce délai sans tenue de vote ou avis à l'autre partie.[21] En pratique, cependant, le ministre, sur réception de l'avis prévu à l'article 163, nomme un conciliateur. Ce dernier doit tenter d'amener les parties à conclure une convention collective et doit remettre son rapport au ministre dans les quatorze jours de sa nomination ou dans un délai plus long que ce dernier peut lui accorder.[22] Sur réception du rapport du conciliateur, le ministre doit, dans les quinze jours suivant, exercer l'une des trois options restantes, soit (1) nommer un commissaire-conciliateur, ou, (2) nommer une commission de conciliation, ou, (3) aviser les parties de son intention de n'effectuer aucune de ces nominations.[23]

Si le ministre choisit la troisième option et avise les parties de son intention de ne pas nommer un commissaire-conciliateur ou une commission de conciliation, le droit de grève ou de lock-out, comme nous l'avons vu plus haut, sera acquis à l'expiration d'un délai de sept jours depuis la date où les parties ont été avisées. Elles pourront exercer leur droit sans vote ou avis à l'autre partie.[24]

Si le ministre choisit plutôt de nommer un commissaire-conciliateur ou une commission de conciliation, ces derniers doivent s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et remettre leur rapport au ministre dans les quatorze jours de leur nomination ou constitution ou dans un délai plus long que peuvent convenir les parties ou que peut accorder le ministre.[25]

Dès la réception du rapport du commissaire-conciliateur ou de la commission de conciliation, le ministre doit immédiatement en remettre une copie aux parties[26] lesquelles acquièrent le droit de grève ou de

17. Article 146.
18. Article 147.
19. Article 148*a*).
20. Article 164(2).
21. Article 180(1)*d*)i).
22. Article 165.
23. Article 166.
24. Article 180(1)*d*)ii).
25. Article 168.
26. Article 170(*a*).

lock-out à l'expiration d'un délai de sept jours depuis le moment où ce rapport leur a été remis.[27] Le rapport peut aussi être rendu public par le ministre.[28] Le ministre peut, cependant, retarder le moment de l'acquisition du droit de grève en demandant au commissaire-conciliateur ou à la commission de conciliation de reconsidérer, préciser ou développer son rapport. Dans un tel cas, le ministre est présumé ne pas avoir reçu le rapport du commissaire ou de la commission et, partant, n'est pas tenu de le remettre aux parties et, ainsi, de déclencher l'écoulement de la période de sept jours menant à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out, tant qu'il n'a pas reçu les précisions demandées.[29]

Pour résumer, donc, le droit de déclencher une grève ou un lock-out est légalement acquis lorsque toutes les conditions suivantes sont satisfaites :

a) un avis de négocier prévu aux articles 146 ou 147 a été envoyé ;
b) les parties n'ont pas négocié ou ayant négocié, n'ont pu conclure une convention collective ;
c) le ministre a été avisé par écrit que les parties n'ont pu s'entendre ou n'ayant pas reçu un tel avis, il a nommé un conciliateur, un commissaire-conciliateur ou une commission de conciliation ; et
d) sept jours se sont écoulés depuis la date où le ministre
  i) a avisé les parties de son intention de ne pas nommer de conciliateur, de commissaire-conciliateur ou de commission de conciliation ;
  ii) a avisé les parties de son intention de ne pas nommer un commissaire-conciliateur ou une commission de conciliation, ou
  iii) a communiqué aux parties le rapport du commissaire-conciliateur ou de la commission de conciliation.

La même procédure que celle énoncée ci-dessus est applicable qu'il s'agisse de la négociation d'une première convention collective ou du renouvellement d'une convention collective.

Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out

Le législateur fédéral n'a prévu aucune condition d'exercice du droit de grève ou de lock-out. Une fois ce droit acquis en conformité du Code, il peut être exercé en tout temps, sans préavis.

Partie 3 : Ontario

Semblablement au Code canadien, le Code de l'Ontario réglemente les conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out mais ne fixe aucune condition à l'exercice de ces derniers. D'autre part, tout comme sous le Code canadien, l'acquisition du droit de grève ou de lock-out est lié aux mécanismes de conciliation prévus par le Code et, ce, qu'il s'agisse de la négociation d'une première convention collective ou d'une convention collective subséquente.

Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Dès le moment où le Conseil a accrédité un syndicat, l'agent négociateur ou l'employeur doit envoyer un avis de négocier à l'autre partie.[30] Dans le cas du renouvellement d'une convention collective, une partie peut envoyer un avis de négocier dans les trois mois précédant l'expiration de la convention collective ou dans le délai convenu dans ladite convention.[31] Les articles 15 et 54 prescrivent que les parties doivent se rencontrer dans les quinze jours qui suivent ou dans un délai plus long convenu entre elles, négocier de bonne foi et faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective.

Si après s'être rencontrées et avoir négocié les parties ne parviennent pas à conclure une entente, l'une d'elles peut s'adresser au ministre en vue d'obtenir la nomination d'un conciliateur.[32] Le ministre doit nommer un conciliateur lorsque la demande lui en est faite.[33] Le conciliateur doit s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et doit remettre son rapport au ministre dans les quatorze jours de sa nomination ou dans un délai plus long que peuvent convenir les parties ou que peut accorder le ministre.[34]

Sur réception du rapport du conciliateur, le ministre doit immédiatement exercer l'une des options suivantes, soit (1) nommer une commission de conciliation ou, (2) aviser les parties qu'il ne nommera pas de commission de conciliation.[35] Si le ministre choisit la seconde option, les parties acquièrent le droit de grève ou de

27. Article 180(1)*d*)iii).
28. Article 170(*b*).
29. Article 169.
30. Article 81(4).
31. Article 53(1) et (2).
32. Article 16.
33. LANGILLE, Brian, page 5-3.
34. Article 18.
35. Article 19.

lock-out à l'expiration d'un délai de quatorze jours depuis le moment où elles sont ainsi avisées.[36]

Si le ministre choisit la première option et nomme une commission de conciliation, ce qui, en pratique, est rare[37], cette commission doit s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et doit remettre son rapport au ministre dans les trente jours de la date de la première séance ou dans le délai plus long que les parties peuvent convenir et qui peut être accordé par le ministre ou, à défaut d'entente entre les parties, dans le délai additionnel d'au plus trente jours que le ministre peut accorder sur demande du président de la commission de conciliation.[38] Dès la réception du rapport, le ministre doit en remettre immédiatement copie aux parties[39] lesquelles acquièrent le droit de grève à l'expiration d'un délai de quatorze jours depuis le moment où elles reçoivent ledit rapport.[40] Le ministre peut, cependant, retarder le moment de l'acquisition du droit de grève en demandant à la commission de conciliation de clarifier ou de développer son rapport.[41] Dans un tel cas, le ministre est présumé ne pas avoir reçu le rapport de la commission et, partant, n'est pas tenu de le remettre aux parties et, ainsi, de déclencher l'écoulement de la période de quatorze jours menant à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out tant qu'il n'a pas reçu les précisions demandées.

Le Code de l'Ontario prévoit aussi la possibilité de la médiation. Cependant, un médiateur ne sera nommé par le ministre que si les parties en font la demande conjointe.[42] Un médiateur peut, d'autre part, être nommé aux lieu et place d'un conciliateur au début du processus ou même en cours de conciliation avant que le conciliateur n'ait remis son rapport au ministre. La nomination d'un médiateur en cours de conciliation aura pour effet de mettre un terme au mandat du conciliateur. Le médiateur devra s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et remettre son rapport au ministre dans les trente jours de la date de la première séance[43] ou dans un délai plus long dont les parties peuvent convenir et qui peut être accordé par le ministre ou, à défaut d'entente entre les parties, dans un délai additionnel d'au plus trente jours que le ministre peut accorder à la demande du médiateur.[44] Dès la réception du rapport, le ministre doit en remettre une copie aux parties, lesquelles acquièrent le droit de grève à l'expiration d'un délai de quatorze jours depuis le moment où elles reçoivent ledit rapport.[45] Ici encore, le ministre peut demander au médiateur de clarifier son rapport et ainsi retarder le moment de l'acquisition du droit de grève ou de lock-out.

Le Code de l'Ontario prévoit également d'autres mécanismes tels la nomination d'un « industrial inquiry commission » ou d'un « Disputes advisory committee » mais ces derniers n'affectent pas le moment de l'acquisition du droit de grève ou de lock-out.

Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out

Enfin, l'article 72(4), (5) et (6) traite du vote de grève (et de ratification d'une convention collective) lequel doit être tenu au scrutin secret et auquel tous les employés de l'unité ont droit de participer. Ce vote, cependant, n'est pas une condition préalable à l'exercice du droit de grève.[46]

Partie 4 : Nouvelle-Écosse

Le Code de la Nouvelle-Écosse, semblablement au Code de la Colombie-Britannique, réglemente les conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out et fixe certaines conditions préalables à l'exercice de ces droits. D'autre part, tout comme sous le Code canadien, l'acquisition du droit de grève ou de lock-out est liée aux mécanismes de conciliation prévus par le Code et, ce, qu'il s'agisse de la négociation d'une première convention collective ou d'une convention collective subséquente.

Chapitre 1 : Conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out

Dès le moment où le Conseil a accrédité un syndicat, une partie peut mettre l'autre en demeure de négocier.[47] Dans le cas du renouvellement d'une convention collective, une partie peut envoyer une mise en demeure de négocier dans les deux mois précédant l'expiration de la convention collective.[48] Une fois cet avis donné, l'article 33 prescrit que les parties doivent se rencontrer dans les vingt jours suivants, ou dans tout autre délai qu'elles conviennent, aux fins de négocier et de faire tout effort

36. Article 72(2)*b*) et 113(3).
37. LANGILLE, Brian, page 5-3.
38. Article 32(2).
39. Article 32(4).
40. Article 72(2)*a*).
41. Article 32(4).
42. Article 17.
43. Articles 33 et 32.
44. Article 32(2).
45. Article 72(2)*a*).
46. LANGILLE, Brian, page 5-7.
47. Article 31.
48. Article 32.

raisonnable en vue de conclure une convention collective.

Si les parties ne se rencontrent pas dans le délai prescrit ou, s'étant rencontrées et ayant négocié, elles ne parviennent à conclure une entente, l'une des parties peut s'adresser au ministre afin d'obtenir la nomination d'un conciliateur.[49] En fait, les parties doivent passer par la conciliation si elles veulent acquérir le droit de grève ou de lock-out. Le conciliateur doit s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et doit remettre son rapport au ministre dans les quatorze jours de sa nomination ou dans un délai plus long que le ministre peut accorder.[50] Simultanément, le conciliateur doit aviser les parties de la remise de son rapport au ministre. En principe, les parties acquièrent le droit de grève ou de lock-out à l'expiration d'une période de quatorze jours suivant l'avis du conciliateur[51], à moins qu'une commission de conciliation soit nommée.

L'article 37 prévoit, en effet, que lorsque la conciliation a échoué, le ministre doit nommer une commission de conciliation si les deux parties en font la demande dans les quatorze jours suivant la remise du rapport du conciliateur. Cette étape est facultative, cependant, bien qu'il soit arrivé que le ministre, en se basant sur l'article 59(6), impose une telle commission aux parties.[52] Lorsqu'une commission de conciliation est nommée, elle doit s'efforcer d'amener les parties à conclure une convention collective et doit remettre son rapport au ministre dans les quatorze jours de sa constitution ou dans un délai plus long convenu par les parties ou que peut accorder le ministre.[53] Sur réception du rapport de la commission, le ministre doit immédiatement en remettre une copie aux parties lesquelles acquièrent le droit de grève ou de lock-out après l'expiration d'une période de sept jours suivant la réception dudit rapport. L'article 70 prévoit que les parties peuvent, avant que la commission ait remis son rapport ou après la remise de ce dernier, convenir par écrit d'être liées par ledit rapport. En outre, l'article 47(1) prévoit ce qui suit :

> « 47.(1) In any case where a vote of both employers and employees is in favour of the acceptance of the report of a conciliation board, no employer shall cause a lockout and no employee shall go on strike and no person shall declare or authorize a strike or lockout. »

Le professeur Innis Christie fait le commentaire suivant sur cette disposition :

> « Finally, section 47(1) provides that where both the employees and their employer have voted in favour of acceptance of a conciliation board report there can be no legal strike or lockout. This does not mean that the conciliation board report must be put before the employees for a vote, nor is it my understanding that there is any general trade union practice of doing so.
>
> [...] As has already been noted, there is no obligation to put the report of a conciliation board to a vote by employees, but where that is done, if the vote is in favour of accepting the recommendations of the report, and the employer also 'votes' in favour of the report, no strike or lockout is legal. »[54]

Enfin, l'article 38 du Code de la Nouvelle-Écosse prévoit également la médiation préventive :

> « 38(1) Notwithstanding any other provision of this Act the Minister may appoint a person as a mediation officer at any time when he is satisfied that the appointment of a mediation officer may bring about settlement of an industrial dispute or prevent an industrial dispute. »

Innis Christie décrit le mécanisme de la médiation préventive de la façon suivante :

> « Section 38 provides for preventive mediation, presumably to allow the Minister of Labour to appoint a »mediation officer« , in effect a conciliator, without waiting until notice to bargain has been given, in the hope that potential causes of dispute can be worked out while the parties are functioning normally under their collective agreement, with no clock running down forward the possibility of a legal strike. It is not my impression that this provision is much used or has made much difference. »[55]

Lorsque le ministre nomme un tel médiateur, ce dernier doit enquêter sur les causes du conflit industriel existant ou potentiel, tenter d'amener un règlement d'un tel conflit ou aider les parties à développer des relations plus harmonieuses.[56] Le médiateur doit remettre un rapport

49. Article 35.
50. Article 36.
51. Article 45(1)c).
52. CHRISTIE, Innis, page 98.
53. Article 66.
54. CHRISTIE, Innis, pages 98, 101 et 102.
55. CHRISTIE, Innis, page 98.
56. Article 38(2).

au ministre mais il n'est pas prescrit de délai à l'intérieur duquel ce dernier doit lui être remis.[57] Lorsqu'une mise en demeure de négocier a été donnée et que les parties ne se sont pas rencontrées, ou s'étant rencontrées et ayant négocié elles ne sont pas parvenues à conclure une entente en dépit des efforts du médiateur, le ministre peut autoriser ce dernier à rédiger son rapport comme s'il s'agissait du rapport d'un conciliateur. Le cas échéant, le rapport est présumé être celui d'un conciliateur et il a le même effet que ce dernier. Avis en est donné aux parties lesquelles acquièrent le droit de grève ou de lock-out à l'expiration d'un délai de quatorze jours suivant cet avis à moins que, comme nous l'avons vu plus haut, une commission de conciliation soit nommée.

L'article 45(2) prévoit, d'autre part, que lorsque les parties ont légalement acquis le droit de grève ou de lock-out, elles doivent l'exercer dans les six mois suivant la date où elles ont acquis ce droit. A l'expiration de cette période, les parties ne pourront déclencher une grève ou un lock-out avant d'avoir, à nouveau, suivi tout le circuit décrit ci-dessus, c'est-à-dire, conciliation ou médiation suivie d'une commission de conciliation facultative mais pouvant être imposée.

Enfin, le Code prévoit aussi la constitution d'un « industrial inquiry commission »[58] n'affectant pas, cependant, semblablement aux autres juridictions, le droit de grève ou de lock-out.

Chapitre 2 : Conditions d'exercice du droit de grève ou de lock-out

Une fois le droit de grève ou de lock-out acquis, les parties ne peuvent l'exercer avant d'avoir satisfait à certaines conditions. Dans le cas du syndicat, l'article 45(3)*a*) et *b*) prescrit qu'il doit tenir un vote au scrutin secret parmi les employés de l'unité et que l'option grève doit avoir été choisie par une majorité des votants. Ce vote, contrairement à la pratique en Colombie-Britannique, n'est pas supervisé par un officier du Conseil ou quelque autre personne. Le syndicat doit, en second lieu, donner un avis de 48 heures au ministre avant de déclencher la grève.

L'employeur, pour sa part, n'a pas à tenir de vote mais il doit, comme le syndicat, donner au ministre un avis de 48 heures avant de mettre ses employés en lock-out.

Partie 5 : Autres juridictions dans lesquelles les votes de grève sont mandatoires et supervisés

Il convient de souligner, au passage, que les codes de l'Alberta[59] et de la Saskatchewan[60] prévoient, semblablement à la législation de la Colombie-Britannique, la tenue obligatoire d'un vote au scrutin secret à titre de conditions d'exercice du droit de grève, lequel peut, à la demande d'une partie, être supervisé.

57. Article 32(3).
58. Articles 71 et 73.
59. Article 105(2)*a*) et 87*a*).
60. Article 11(2)*d*) et 11(8).

Titre 2 : Les « Last Offer Vote »

Les articles 39 et 40 du Code de l'Ontario prévoient ce qui suit :

> « 39. Where, at any time after the commencement of a strike or lockout, the minister is of the opinion that it is in the public interest that the employees in the affected bargaining unit be given the opportunity to accept or reject the offer of the employer last received by the trade union in respect of all matters remaining in dispute between the parties, the minister may, on such terms as he considers necessary, direct that a vote of the employees in the bargaining unit to accept or reject the offer be held forthwith.
>
> 40(1). Before or after the commencement of a strike or lockout, the employer of the employees in the affected bargaining unit may request that a vote of such employees be taken as to the acceptance or rejection of the offer of the employer last received by the trade union in respect of all matters remaining in dispute between the parties and the minister shall, and in the construction industry the minister may, on such terms as he considers necessary direct that a vote of such employees to accept or reject the offer be held and thereafter no further such request shall be made. »

Brian Langille écrit ce qui suit sur le vote prévu par l'article 40 :

> «Section 40 was added to the legislation in 1980 at the same time as section 43 the statutory 'Rand Formula' union security clause. Obviously the two sections are unrelated except as a matter of mere 'political' balancing of amendments. Again, section 40 is *not* a precondition to a legal strike and indeed section 40 does not anywhere specify the consequences of the taking of a vote. The board has held in the leading case that it will normally but not necessarily result in a breach of the duty to bargain in good faith for a union to refuse to sign a collective agreement based on a last offer which had been approved by a majority employee vote under section 40. »[61]

Le Conseil de l'Ontario dans l'affaire *Canada Cement Lafarge Limited*[62] a décrit le but de cette disposition :

> «In our view, the section is designed to reduce industrial conflict in at least two ways. If a bargaining representative is not accurately reflecting the wishes of the represented employees, the impasse is not justified and a vote to accept the employer's last offer ends further unnecessary conflict. On the other hand, if the employer is reluctant to alter his position because he erroneously believes the bargaining agent to be out of touch with its constituency, a vote to reject the last offer will convey that real movement is required to overcome the bargaining impasse. Hopefully, employers will react to this latter purpose, instead of 'digging in' for a longer strike. »

Une disposition semblable à l'article 40 du Code de l'Ontario existe également en Saskatchewan à l'article 45 du Code de cette province. Cet article (qui a subi des modifications en 1983) se lit à l'heure actuelle comme suit :

> «Sec. 45(1) Where a strike has continued for 30 days :
>
> (*a*) the trade union ;
>
> (*b*) the employer ; or
>
> (*c*) any employees of the employer involved in the strike where those employees represent at least 25 % of the bargaining unit or 100 employees, whichever is less ; may apply to the board to conduct a vote among the striking employees to determine whether a majority of the employees voting, whose ballots are not spoiled, are in favour of accepting the employer's final offer and returning to work.
>
> (2) On receipt of an application under subsection (1), a vote may be held and subsection 11(8) applies *mutatis mutandis* to a vote held under this section.
>
> (3) Every employee who is involved in the strike and who has not secured permanent employment elsewhere is entitled to vote for the purposes of this section.
>
> (4) No more than one vote in respect of the same strike shall be held or conducted under this section.
>
> (5) Where, pursuant to this section, employees have voted to accept an employer's final offer and to return to work, the employer shall not withdraw that offer. »

La première distinction entre les deux dispositions réside dans le fait qu'en Ontario le vote de l'article 40 peut être demandé avant ou pendant la grève alors qu'en Saskatchewan il ne peut être demandé avant que ne se

61. LANGILLE, Brian, page 5-7.
62. (1980) O.L.R.B. Rep. Nov. 1983.

soient écoulés trente jours depuis le début d'une grève. Une seconde distinction existe à l'égard des personnes qui peuvent requérir un tel vote. En Ontario, seul l'employeur peut se porter demandeur sous l'article 40, bien que le ministre puisse l'imposer de sa propre initiative en vertu de l'article 39, alors qu'en Saskatchewan, tant l'employeur, les employés de l'unité que le syndicat peuvent en faire la demande mais il n'est prévu nulle part que le ministre puisse l'imposer. Une troisième distinction, enfin, concerne le genre d'arrêt de travail donnant ouverture à une telle demande. En Ontario, il peut s'agir d'une grève ou d'un lock-out alors qu'en Saskatchewan, le texte de l'article 45 ne réfère qu'à la grève.

L'article 45 du Code de la Saskatchewan a été adopté en 1969 et se lisait, à l'origine, de la façon suivante :

« (1) Where a strike has continued for thirty days :
(*a*) the trade union ;
(*b*) the employer ; or
(*c*) any employees of the employer ;

involved in the strike, may apply to the board to conduct a vote among the striking employees to determine whether a majority of such employees voting thereon whose ballots are not rejected are in favour of accepting the employer's final offer and returning to work.

(2) Upon receipt of an application under subsection (1) the board or a person appointed by the board shall forthwith conduct the vote requested by secret ballot.
(3) Every employee who is involved in the strike and who has not secured permanent employment elsewhere is entitled to vote for the purpose of this section.
(4) No more than one vote shall be held or conducted under this section.
(5) Where pursuant to this section employees have voted to accept an employer's final offer and to return to work, the employer shall not withdraw that offer. »

Les modifications qui ont été effectuées à ce texte, en 1983, se trouvent, d'une part, au sous-alinéa (*c*) du premier alinéa, conférant aux employés le droit de déposer une demande mais uniquement s'ils représentent un pourcentage ou un nombre minimum d'employés de l'unité, alors que dans l'ancien texte cette condition n'existait pas, et, d'autre part, à l'alinéa (2), par la référence à l'article 11(8) selon lequel le Conseil peut, à sa discrétion, ordonner que le vote soit supervisé, alors que dans l'ancien texte il était prévu un vote au scrutin secret, et, enfin, toujours à l'alinéa (2) par le remplacement de l'impératif «*shall*» par les mots « a vote *may* » conférant ainsi une discrétion au Conseil. Peu de temps après l'adoption, en 1969, de l'article 45 reproduit ci-dessus, le professeur Woods faisait le commentaire suivant sur cette disposition :

«The object of this unusual clause is to make possible for the union, the employer, or any employee to force a decision through a referendum based on the last offer made by the employer, and thus to bring an end to an existing strike. Certain features merit further analysis in the light of the dynamics of collective bargaining.

The law provides that before the final-offer vote can be imposed, the strike must have lasted thirty days. At that point in time a dramatic change in the relationship among the parties of interest takes place. Power shifts to the employer and to individual employees or groups of employees and away from the executives of the union. They can, if the board concurs, force the referendum as to whether the employer's final offer shall become the terms of the agreement. While the new section does not specifically state that the union must bow to the vote if a majority favours a return to work, the fact that such a result binds the employer to his final offer suggests that it is the intention of the legislature that the union also is bound. Should the majority vote against termination of the strike, the union's power position is restored, since only one 'last offer' vote is permitted. The vote is supervised under the authority of the board.

Several years of experience will be needed before it will be possible to judge the impact of this experiment on the course of industrial relations in Saskatchewan. Meanwhile, it might be useful to speculate on possible consequences, taking into account the power element in industrial relations and the elements which may be expected to influence the process of accommodation. It should be emphasized that these are theoretical speculations untested by experience under the Saskatchewan law.

Results flowing from a final offer vote are not always predictable. It is possible that such a vote might reject the employer's offer and render collective bargaining more difficult in situations in which the parties were actually close to an agreement at the time the vote was requested. It is not unrealistic to think of a union leader requesting a

vote during a strike at a time when he needs a demonstration of membrship support to convince the employer who may have been cherishing the illusion that the union leaders had lost touch with the true sentiments of those they represent. It is also possible that the vote could settle the strike by producing a majority for acceptance of the last offer. On *a priori* grounds, with increasing empirical support, it is more likely that last offer votes will be for rejection rather than for acceptance. There are a number of reasons for this. First, if the union requests the vote, in most cases it will do so with the object of winning a rejection so as to improve its bargaining position. There could be cases in which the union calls for the vote and encourages acceptance. But this is unlikely, since a union wishing to settle on a prevailing offer from an employer will be more inclined to settle using the procedures of its own constitution and conventional practices than by taking the initiative in setting these aside in favour of public machinery. Second, it is virtually impossible to conduct a 'pure' last offer vote in which the only issue is the terms of the proposed settlement. Such votes also have an element of confidence and non-confidence in the leadership. Unless the employees are, in effect, prepared to reject their leaders by voting contrary to the leaders' wishes, thereby supporting the employer who made the offer, they will demonstrate loyalty to the union and its officers. There seems little likelihood that a union will ever request such a vote except where it is reasonably certain the result will strengthen its position.

The employer might request a vote on his last offer. But if he does, his action will be interpreted by the union and those it represents as a manoeuvre to divide the employees from the union leadership. Resentment can be expected to strengthen employee loyalty to the union and ensure a rejection vote. The employer will likely be in the difficult position of having to make greater concessions to settle the strike than he would have had he not called for the vote. It is highly unlikely that employers will call for last-offer votes and risk worsening their position on the slight change that the employees will desert their union leaders.

Any employee may request the vote. Since dissenting members are normal in any group, there will usually be some employees who will be tempted to call for a last offer vote. But to do so would be to court the hostility of those who support the union leadership. It takes considerable courage for an employee to call for 'surrender' in a union meeting ; it would take a great deal more to initiate action which would replace union procedures by public ones. It could happen, but it would likely produce reactions as vehement as those now associated with the crossing of picket lines. But it is very likely that this legislation will encourage the suspicion among unionists that employees who do request a last offer vote have been covertly encouraged by the employer. In other words, the law establishes a new area for the exercise of an unfair labour practice.

Aside from the direct effects which are to be expected, there is the impact on collective bargaining as a process of accommodation to be considered. Again, empirical data, which may become available over time, will be necessary to test the impact of the final offer vote. But again, on *a priori* reasoning, it is a logical conclusion that the process will be impaired by the law. Employers may be tempted to make a last offer somewhat lower than they think the union will accept, in the hope that worker support for the union will weaken to the point where some will ask for a vote. In other words, there could be a weakening of employer good faith bargaining. A union could likewise be induced to continue to posture for an agreement it knows is unrealistic, not because it hopes to achieve it, but because it does not wish to approach so close to the employer position as to convince the members of the bargaining unit that the difference is not worth continuing the strike. Canadian experience with conciliation board reports surely indicates the dangers involved in the use of instruments which discourage one or the other party or both from engaging in a genuine process of accommodation. Possibly the dangers to the parties inherent in the use of the last offer vote will be sufficient to discourage its use. »[63]

Le professeur Woods prend bien soin de souligner dans cet extrait qu'il ne dispose pas, au moment où il rédige ces lignes, des données empiriques nécessaires à une juste évaluation des effets produits par le « last offer vote ». Il reste, néanmoins, que la logique de ses arguments est difficile à réfuter d'autant plus que l'ajout, en 1983, d'un pourcentage ou nombre minimum d'employés au sous-alinéa (*c*) du premier alinéa de l'article 45 semble confirmer à tout le moins une partie de ses

63. WOODS, H.D., *Labour Policy in Canada*, MacMillan of Canada, Toronto, 1973, pages 178 à 180.

appréhensions. Il est permis de penser, en effet, que par cet amendement, le législateur ait voulu s'assurer qu'un vote sur la dernière offre patronale ne serait tenu, à la demande d'employés, que dans les cas où une dissidence relativement importante se serait manifestée parmi les membres de l'unité. S'il s'agit bien du but de cet amendement, l'on pourrait déduire que la procédure a été utilisée plus souvent par les employés que le législateur ne l'avait anticipé et que ceux-ci ne représentaient pas nécessairement une dissidence substantielle. La tenue d'un vote dans de telles circonstances ne peut produire une majorité de voix en faveur de l'acceptation de la dernière offre patronale. Il peut, cependant, comme le soulignait le professeur Woods, susciter un doute parmi les supporteurs du syndicat, à l'effet que les employés ayant demandé le vote étaient, en réalité, guidés par l'employeur. Enfin, la lecture de la jurisprudence à laquelle a donné lieu l'application de l'article 40 en Ontario semble indiquer que les prévisions du professeur Woods n'étaient pas mal fondées.[64]

64. Voir SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board, Law and Practice*, pages 465 à 467.

Dossier V

Grèves, lock-out illégaux et piquetage

Titre 1 : Fédéral

Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux

En 1978, le Parlement a octroyé expressément au Conseil le pouvoir d'émettre des « cease and desist orders » (ordonnance de faire ou de ne pas faire) en matière de grèves et de lock-out illégaux.[1] Il s'agit d'une compétence qui, autrement, serait du ressort exclusif des tribunaux réguliers. Ce sont aux articles 182, 183 et 183.1 du Code que se trouvent insérées les dispositions ayant trait aux nouveaux pouvoirs du Conseil d'émettre des injonctions et d'autres types de déclaration relative aux grèves et aux lock-out illégaux. Néanmoins, malgré l'existence de ces dispositions, les parties demeurent toujours libres de s'adresser au tribunaux supérieurs des provinces pour obtenir une injonction interlocutoire.

Avant les amendements apportés au Code en 1978, le Conseil exerçait une juridiction limitée relativement aux grèves et aux lock-out illégaux. En effet, les dispositions en vigueur à cette époque ne lui permettaient que de déclarer, à la demande d'une partie, qu'une grève ou un lock-out était ou serait illégal. Depuis 1978, le Conseil peut, après avoir donné au syndicat, aux employés ou à l'employeur la possibilité de se faire entendre, émettre n'importe laquelle des diverses ordonnances qui sont prévues aux articles 182 et 183. Il peut, ainsi, lorsqu'il s'agit d'une grève illégale ou qui le serait si elle était déclenchée (article 183) :

a) enjoindre au syndicat de revenir sur sa décision de déclarer ou d'autoriser une grève, et d'en informer immédiatement les employés concernés ;
b) interdire à tout employé de participer à la grève ;
c) ordonner à tout employé qui participe à la grève d'exécuter son travail ; et
d) sommer les dirigeants ou représentants d'un syndicat de porter immédiatement à la connaissance de ceux de leurs membres que cela peut viser les ordonnances rendues en vertu des alinéas *b*) ou *c*).

S'il s'agit d'un lock-out illégal ou qui le serait s'il était décrété, le Conseil peut (article 182) :

a) interdire à l'employeur et à toute personne agissant pour son compte de déclarer ou de provoquer le lock-out ;
b) ordonner à l'employeur et à toute personne agissant pour son compte de mettre fin au lock-out et de permettre aux employés concernés de reprendre leur travail ; et
c) ordonner à l'employeur de porter immédiatement à la connaissance des employés contre lesquels il a ou aurait vraisemblablement eu recours au lock-out les ordonnances rendues en vertu des alinéas *a*) ou *b*).

Enfin, à la demande d'une partie ou de toute personne concernée, le Conseil est autorisé à abroger l'ordonnance qu'il a rendue en vertu des dispositions précitées ou à la proroger pour une période qu'il précisera dans une ordonnance supplémentaire et sous une forme modifiée, s'il y a lieu.[2]

L'article 183.1(1)*a*) précise que « les ordonnances établies en vertu des articles 182 ou 183 doivent renfermer les dispositions que, eu égard aux circonstances, le Conseil juge indiquées ». Ce texte est très différent de celui que l'on retrouve au dernier paragraphe de l'article 189, conférant au Conseil le pouvoir général, en matière de pratiques déloyales de travail « [...] d'ordonner de faire ou de s'abstenir de faire toute chose q'il est juste de lui enjoindre de faire ou de s'abstenir de faire afin de remédier ou de parer à toute conséquence défavorable à la réalisation des objectifs (du Code), et ce en plus ou à la place de toute ordonnance que le Conseil est autorisé à rendre en vertu du présent article (189) ».

Ainsi, dans une affaire où le Conseil avait décidé que le refus concerté de faire du temps supplémentaire constituait dans les circonstances, une grève illégale, il a été décidé par la Cour suprême du Canada dans *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie* c. *Conseil canadien des relations du travail*[3], qu'aucune des dispositions invoquées en l'espèce par le Conseil, soit les articles 118*p*), 121, 182 et 183.1, ne permettait à ce dernier de rendre une ordonnance obligeant les parties à soumettre à l'arbitrage la question à savoir si les assignations de temps supplémentaire étaient facultatives ou obligatoires, en vertu de la convention collective. Cette dernière a décidé que les articles 182, 183 et 183.1 décrivaient de façon exhaustive la compétence du Conseil en matière de grèves et de lock-out illégaux et que le Conseil n'avait pas le pouvoir de rendre des ordonnances exécutoires additionnelles comme partie de sa décision finale.

Si une partie ou les employés ou les personnes visés par l'ordonnance que le Conseil a émise en vertu des arti-

1. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 80 à 84 dont nous reprenons ici de long extraits.

2. Article 183.1(2).

3. (1984) 2 R.C.S. 412.

cles 182, 183 et 183.1 fait défaut de s'y conformer, le Conseil pourra être appelé, en vertu de l'article 123, à déposer cette dernière à la Cour fédérale du Canada, tout comme pour toute autre décision ou ordonnance. Le Conseil jouit, en cette matière, de la discrétion de ne pas accéder à la demande qui lui est présentée à cet effet lorsque rien ne lui permet de croire à l'inobservation actuelle ou prévisible de l'ordonnance qu'il a rendue ou « lorsqu'il existe d'autres bonnes raisons pour lesquelles le dépôt de l'ordonnance à la Cour fédérale ne servirait aucune fin utile ».

D'autre part, non seulement le Conseil possède le pouvoir d'émettre des injonctions en matière de grèves et de lock-out illégaux, mais depuis le 1er juin 1978, il exerce aussi un contrôle discrétionnaire sur les poursuites pénales pouvant être intentées devant les tribunaux pour une infraction prévue au Code. En effet, en vertu de l'article 194 du Code, aucune poursuite ne peut être intentée sans le consentement écrit du Conseil. Les employeurs et les syndicats qui déclarent ou provoquent des lock-out ou des grèves illégales, ainsi que leurs représentants ou dirigeants, peuvent être condamnés, sur déclaration sommaire de culpabilité, selon le cas, à une amende de mille dollars au plus pour chaque jour pendant lequel se poursuit le lock-out ou la grève, ou à une amende de dix mille dollars au plus, en ce qui concerne leurs représentants ou dirigeants.[4] Les employés, pour leur part, sont passibles d'une amende d'au plus mille dollars.[5]

En pratique, les demandes faites en vertu des articles 182 et 183 sont traitées d'urgence par le Conseil. Ce dernier accepte même que les procédures prévues au Code soient entamées par un simple appel téléphonique logée par les parties à Ottawa ou à l'un de ses bureaux régionaux, pourvu que, par la suite, une demande écrite soit faite.[6] Dès qu'il est avisé qu'une grève ou un lock-out illégal est en cours ou est sur le point d'être déclenché, le Conseil dépêche immédiatement l'un de ses agents de relations de travail qui rencontrera les parties et tentera d'identifier les raisons pour lesquelles une partie s'apprête à déclarer la grève ou le lock-out. Au même moment, le Conseil prend les arrangements nécessaires pour réunir un panel de trois membres pour entendre l'affaire.

Dans la majorité des cas, le Conseil entendra les parties dans un délai de trois jours ou moins. Il est déjà arrivé, par ailleurs, qu'au lieu de réunir immédiatement un panel de trois membres le Conseil mande immédiatement un membre unique aux fins de recueillir la preuve et entendre les représentations des parties, leur proposer un règlement et, à défaut d'entente, faire ensuite rapport des résultats de cette enquête au Conseil. Les parties peuvent prendre connaissance du rapport et faire, si elles le désirent, des représentations supplémentaires, avant que le Conseil ne se soit prononcé dans le dossier et n'ait décidé d'émettre une ordonnance et une décision finale. Un membre seul possède, par ailleurs, le pouvoir de rendre l'une ou l'autre des ordonnances prévues aux articles 182, 183 et 183.1 si la demande n'est pas contestée par l'autre partie, ou, encore si cette ordonnance est émise de consentement.

Une fois qu'il aura conclu qu'une grève ou un lock-out illégal est en cours ou est susceptible de se produire, le Conseil vérifiera si, tenant compte des causes du conflit, il y a lieu qu'il prescrive l'un ou plusieurs des remèdes que le Code met à sa disposition. Comme nous l'avons vu plus haut, les remèdes disponibles sont variés et vont de la simple déclaration du caractère illégal des actes jusqu'à l'autorisation d'intenter des poursuites pénales ou au dépôt de l'ordonnance rendue à la Cour fédérale.

Considérant que les fondements de sa politique doivent être marqués « au coin (du) désir non seulement de remédier aux manifestations de troubles dans les relations de travail mais aussi et surtout par la recherche des racines du mal qui produit les troubles »[7], le Conseil cherche à créer ou aider à créer « une situation de faits la plus susceptible de favoriser des relations ouvrières saines et ordonnées ».[8] En raison du caractère remédiateur de son intervention, le Conseil conserve une discrétion, même dans le cas d'arrêts de travail illégaux et pourra refuser d'émettre une ordonnance mandatoire :

> « Le Parlement canadien cherchait selon nous, à enrichir l'arsenal de moyens d'action confiés au Conseil pour aider les parties à conclure librement et dans l'ordre des ententes collectives ou à régler dans l'ordre les arrêts de travail durant le cours d'une convention collective. C'est ainsi que ce Conseil interprète la discrétion fondamentale et significative qui lui est laissée dans les articles 182 et 183. Après avoir donné l'opportunité à la partie visée de se faire entendre, le Conseil peut ne pas rendre une ordonnance même devant des faits démontrant qu'il y a arrêt de travail illégal. Tout dépendra des intérêts supérieurs à satisfaire dans des circonstances données : ces intérêts supérieurs

4. Article 190.
5. Article 191.
6. Articles 37 et 38 des *Règlements* du Conseil.
7. *Conseil des ports nationaux*, (1979) 33 di 530, page 531.
8. *Id.*, page 537.

peuvent se résumer en mots très simples. Il s'agit de créer ou d'aider à créer une situation de faits la plus susceptible de favoriser des relations ouvrières saines et ordonnées. Pour ce faire, ce Conseil croit qu'il peut se produire des circonstances où un arrêt de travail illégal est la conséquence d'une perturbation dans les relations entre les parties dont il importera d'identifier la cause pour y trouver remède. C'est ce qu'il a instruit ses agents de faire dans des rencontres avec les parties avant l'audience publique. On a évoqué ci-haut le succès de cette politique et de la pratique suivie. Mais même en cas d'échec de l'agent du Conseil, il se peut que ce dernier, suite à une audience publique, en arrive à la conclusion qu'il peut agir dans le même sens, soit en assortissant une ordonnance de directives précises tendant à corriger la cause de la perturbation, soit en refusant de faire émaner une ordonnance. »[9]

A titre d'exemple, dans l'affaire *Compagnie de chemins de fers nationaux du Canada*[10], le Conseil conclua que la déclaration collective de maladie des employés constituait une grève illégale. Les employés s'étant tous, cependant, subitement rétablis de leur maladie et étant retournés au travail, le Conseil refusa d'émettre une ordonnance préventive enjoignant les employés et le syndicat de s'abstenir de toute récidive, ce dernier s'y étant fermement engagé.

D'autre part, même dans les cas où il a émis une ordonnance en vertu des articles 182, 183 et 183.1 et que celle-ci n'est pas respectée, le Conseil n'accorde pas nécessairement, pour autant, de façon automatique, un consentement à poursuite pénale ou une demande de dépôt à la Cour fédérale, considérant qu'il s'agit là « d'une solution de dernier ressort et que c'est par des solutions dites de 'relations de travail' qu'il est préférable de régler les conflits, même de cette nature ».[11]

Partie 2 : Le piquetage

Le Code canadien ne contient aucune disposition conférant une juridiction au Conseil canadien en matière de piquetage ou de boycottage. Le consensus est à l'effet que ces sujets relèvent de la propriété et des droits civils dans les provinces et, par conséquent, qu'une réglementation fédérale de ces matières serait *ultra vires* de la compétence constitutionnelle du Parlement. La Commission Woods, cependant, avait émis l'opinion suivante :

« We recognize that picketing and boycotting involve strong elements of freedom of assembly and freedom of speech. Without an entrenched Bill of Rights or without judicial determination that certain fundamental human rights inhere in the British North America Act, this area would appear to fall within the provincial jurisdiction of property and civil rights. Although some constitutional judgments support the view that there is an implied right of freedom of speech that is a matter of federal competence, the concept of inherent rights has yet to gain majority support. Nevertheless, picketing and assembly, are substantially more : they are well recognized economic sanctions used, generally, to buttress the economic sanction of the strike. We suggest that this ingredient, essential to the nature of the behaviour, makes constitutionally valid federal legislation applying to labour disputes in industries falling within federal jurisdiction. »[12]

La division de première instance de la Cour fédérale du Canada laissa entendre également dans l'affaire *McKinlay Transport Limited* c. *Goodman*[13], que le Conseil pourrait jouer un rôle, limité, en matière de piquetage fondé sur les articles 180(2) et 182 du Code dans la mesure où la participation à un piquetage par un employé est partie intégrante de sa participation à une grève illégale affectant une entreprise, affaire ou ouvrage de compétence fédérale :

« For as I view the matter, not only is the only law of Canada on which the plaintiff can rely in this court the Canada Labour Code, but the only provision of the Code on which a fairly arguable case for an injunction can be sustained is subsection 180(2) which simply prohibits an employee *from participating in an illegal strike and does not necessarily cover or prohibit watching or picketing or besetting save insofar as such actions are themselves part of an employee's participation in the strike.* [...] Parliament has recently enacted extensive amendments to the Canada Labour Code which, in my view, demonstrate that the purpose was to vest in the Canada Labour Relations Board extensive and far reaching powers to deal with labour relations in the works and undertakings to

9. *Id.*, page 537, 538.
10. C.C.R.T., no 479.
11. *Conseil des ports nationaux*, (1979) 33 di 557.
12. *Les relations de travail au Canada, Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, pages 212, 213.
13. (1979) 1 C.F. 760.

which the statute applies including the granting of injunctions enjoining employees from participating in strikes, and the making of orders requiring employees to perform the duties of their employment – a power not exercised by a Court of equity. »[14]

14. *Id.*, page 763.

Titre 2 : Ontario

Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux

En 1970 le *Labour Relations Act* de l'Ontario[15] était amendé[16] de façon à prévoir une série de dispositions particulières applicables à l'industrie de la construction. On y prévoyait, entre autres, la possibilité, comme nous l'avons vu au Dossier 2, d'accréditer une association patronale à titre d'agent négociateur[17] et, règle générale, un ensemble de dispositions permettant la négociation sectorielle dans ce domaine particulier de l'économie. L'article 107 édictait[18] ce qui, lors des amendements de 1975, deviendrait applicable à tous les secteurs et non uniquement à celui de la construction, soit le pouvoir du Conseil de cette province d'émettre des ordonnances de « cease and desist » en cas de grèves ou lock-out illégaux.

Dans les domaines autres que ceux de la construction, le Conseil de l'Ontario, jusqu'aux amendements de 1975, détenait une juridiction analogue à celle du Conseil canadien des relations du travail avant que les pouvoirs de ce dernier, comme nous l'avons vu, soient accrus en 1978. En effet, les articles 82 et 83 du *Labour Relations Act*[19] prévoyaient, semblablement aux articles 182 et 183 du Code canadien, l'émission d'une déclaration, à la demande d'une partie, portant sur le caractère légal ou illégal d'une grève ou lock-out, mais sans plus. En outre, il n'était prévu aucune procédure d'exécution de cette décision, sinon par voie de poursuites pénales en vertu de l'article 85[20] pour contravention à l'une des dispositions de la loi.

Lors des amendements de 1975, les articles 82 (aujourd'hui 92) et 83 (aujourd'hui 93) furent modifiés de façon à étendre à l'ensemble des secteurs les pouvoirs de « cease and desist order » existant déjà dans le secteur de la construction. Le Conseil peut dorénavant émettre une déclaration portant sur la légalité de la grève ou du lock-out et :

> « [...] In addition, in its discretion, it may direct what action if any, a person, employee, employer, employers' organization, trade union or council of trade unions and their officers, officials or agents shall do or refrain from doing with respect to the

15. R.S.O., 1960, c. 202.
16. 1970, S.O., c. 85.
17. Article 113, aujourd'hui l'article 125.
18. Aujourd'hui l'article 135.
19. Aujourd'hui les articles 92 et 93.
20. Aujourd'hui 96.

unlawful strike (or lockout) or the threat of an unlawful strike (or lockout). »[21]

En pratique, la procédure suivie par le Conseil de l'Ontario lors de demandes sous l'article 92 en cas de grève illégale est la suivante :

«An application for a *strike declaration* must be filed in quadruplicate in Form 36 or 37 : Rule 32. The Registrar serves each respondent with a copy of the application and a notice of application and of hearing in Form 39 : Rule 33. A reply may be filed in quadruplicate in Form 26 not later than the sixth day after personal service or the seventh day after service by mail of the notice of application : Rule 34. If the strike is still in progress, the Board will abridge the time for filing a reply and expedite the hearing under Rule 82(3) in order to get the employees back to work as soon as possible. A request for a declaration of an unlawful strike has been entertained by the Board where it was raised by way of reply to an application under s. 93.

An application for a *strike direction* must be filed in quadruplicate in Form 41 : Rule 35. On receipt of the application, the Registrar serves the respondent with a notice of the application and hearing in Form 42, and serves the applicant with a notice of hearing in Form 8. A reply must be filed in Form 43 not later than the sixth day after personal service or the seventh day after service by mail of the notice or application : Rule 37.

Where the applicant seeks an expedited hearing before the Board, it must first notify the Registrar prior to filing an application. The applicant must deliver four copies of the application to the Board, as well as sufficient applications to serve all other parties named in the application, together with gummed address labels. The Board will immediately advise affected parties to the application and expedited hearing arrangements by telegram or telephone where feasible, and will also attempt to advise counsel who normally acts for the respondent, where possible. The Board will generally convene the hearing in the town or city nearest the location of the dispute, when the dispute is taking place more than 80 miles from Toronto : see Practice Note 16.

Originally, the Board required that the employees in respect of whom a declaration was sought be named as respondents in the application. However, the Board has since stated that, to avoid delay, the employer may, where there is a large group of employees, name as respondents a few employees and establish a strike without proving participation by particular individuals and, if this is done, the Board will issue a declaration without naming the individual employees actually engaged in the strike ; however, where it is intended to introduce evidence against any particular employees, such employees must be named as respondents in order that they may have an opportunity to make their defence. The Board will not issue a strike declaration against employees who have not been served with notice of the application. »[22]

Lorsque la demande est déposée en vertu de l'article 93, en cas de lock-out illégaux, la procédure est la suivante :

« An application for a *lockout declaration* must be filed in quadruplicate in Form 38 : Rule 32(2). The respondent is served with a copy of the application and a notice of application and of hearing in Form 39 and may file a reply in quadruplicate in Form 40 not later than the sixth day after personal service or the seventh day after service by mail of the notice of application : Rules 33, 34. Times may be abridged under Rule 82(3) where a lockout is in progress.

An application for a *direction* pursuant to an unlawful lockout must be filed in quadruplicate in Form 41. On receipt of the application the Registrar serves the respondent with a notice of the application and hearing in Form 42 and serves the applicant with a notice of hearing in Form 8. A reply must be filed in Form 43 not later than the sixth day after personal service or the seventh day after service by mail of the application : Rule 37. On a s. 93 application, the collective agreement itself should be produced in evidence.

Where the applicant seeks an expedited hearing before the Board, it must first notify the Registrar prior to filing an application. The applicant must deliver four copies of the application to the Board, as well as sufficient applications to serve all other parties named in the application, together with gummed address labels. The Board will immediately advise affected parties of the application and expedited hearing arrangements by telegram or

21. Articles 92 et 93.

22. SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board Law and Practice*, Butterworths, 1985, pages 513-514.

telephone where feasible, and will also attempt to advise counsel who normally acts for the respondent, where possible. The Board will generally convene the hearing in the town or city nearest the location of the dispute, when the dispute is taking place more than 80 miles from Toronto : see Practice Note 16. »[23]

Lorsque, après avoir entendu les parties, le Conseil conclut que la grève ou le lock-out est illégal, il n'est pas tenu, semblablement au Conseil canadien, d'émettre une déclaration ou une ordonnance. Il jouit, en cette matière, d'une large discrétion. Le professeur Carter dit ce qui suit à cet égard :

«An important aspect of the board's remedial jurisdiction that should be emphasized is its discretionary nature. The discretionary nature of the remedial power is well illustrated by the two recent decisions of the Ontario board dealing with its power to issue directions in respect of illegal strikes and lockouts. In the first case (*Canadian Elevator Manufacturers Ltd.*, (1975) O.L.R.B. Rep. Nov. 868, at p. 872) involving what appeared to be a concerted refusal to perform a certain disputed work assignment, the board exercised its discretion by not granting a direction. In justifying its refusal to issue the direction, the board stated :

« « [...] While the Board has a public obligation to foster and maintain industrial peace, it cannot be said that this obligation can only be fulfilled by the reflex, like exercise of the Board's powers under these sections. Where, as in this case, an employer deliberately embarks upon a course of action that is unsupported by a reasonable arguable interpretation of the collective agreement, thereby primarily, and we might say baldly, resting its claim on the principle that an employee is obligated to perform first and grieve later, this Board would not be serving the public by buttressing such recklessness with the full force of the laws of the province. » »
[...]'

The discretion, however, may be exercised in quite a different way, as illustrated by the second decision. In this case (*North Queen Transport Ltd.*, (1975) O.L.R.B. Rep. Nov. 880, at p. 885) an untimely strike, apparently resulting from the dissatisfaction of certain employees with the conduct of their contract negotiations, was supported and encouraged by a trade union other than the bargaining agent. The board rejected the arguments that the board should not exercise its remedial jurisdiction, and granted both a declaration and direction. The board stated :

« « The unusual circumstances of this case whereby officials of a union other than the certified bargaining agent used the influence flowing from bargaining rights held elsewhere to support and encourage an unlawful strike and thereby acquire in the process, sufficient membership support for a certification application encompassing the affected bargaining unit has caused the Board to decide that it should issue a declaration and directions which will make it clear to all that such conduct is unlawful. » »[24]

Dans les cas où le Conseil a décidé qu'il était approprié d'émettre une ordonnance, il a, dans les cas de grève, exercé ses pouvoirs de la façon suivante :

« When the Board has determined to exercise its discretion positively, it has issued comprehensive directions and has ordered the union to refrain from threatening a strike, directed a union official not to counsel or encourage a strike, ordered the union to inform employees that the strike was unlawful and that the union did not support it, prohibited any activity interfering with the business, ordered employees to cease and desist from an illegal strike and to return to work, prohibited picketing, watching or besetting, and ordered the employer to distribute copies of its decisions to its employees.

In one case, even where the employees had returned to work, the Board ordered certain individuals to cease and desist from engaging in a strike or from engaging in any activity which they knew or ought to know would result as a probable consequence in an unlawful strike where there was a likelihood of repetition. In one case, the Board ordered anyone having knowledge of the order – in particular any hospital employee – to refrain from any act which he or she ought to know would result in an unlawful strike. The

23. *Id.*, pages 519-520.

24. CARTER, D. D., *The Expansion of Labour Board Remedies, A New Approach to Industrial Conflict*, 1976, Industrial Relations Center, Queen's University, Kingston, Research and Current Issues, Series No. 34, pages 21, 22 ; voir également SACK and MITCHELL, *supra*, note 22, pages 510 et 518.

Board will include in its order 'any person having notice of this direction', but anyone adversely affected by the order who did not have notice of the initial hearing may apply for reconsideration pursuant to s. 106(1).

Where the issue before the Board concerned fundamental constitutional issues affecting the exercise of basic political rights, the Board issued a declaration only and refused to issue a direction on the basis that, if the Board was ultimately overruled by the courts, the effect of a direction would have been to deprive individuals of their political rights. »[25]

Dans le cas de lock-out, le type d'ordonnance que le Conseil a émis a été décrit comme suit :

« The Board has said that in the exercise of its discretion under s. 93, it will reinstate the essential elements of the *statu quo* which existed prior to the lockout. Thus, where the employer closed its operation and by this means forced the employees to agree to work without the benefit of a collective agreement, the Board ordered the employer either to reopen its plant or to amend the recognition clause of its collective agreement so as to bring the affected employees under the scope of the subsisting collective agreement and to compensate employees for all losses incurred as a result of a lockout. »[26]

Une fois une ordonnance émise, le Conseil de l'Ontario ne jouit pas de la même discrétion que celle dont est investi le Conseil canadien en vertu de l'article 123. L'article 94 du Code de l'Ontario édicte, en effet, que le Conseil doit déposer le dispositif de son ordonnance auprès de la Cour suprême de cette province. L'ordonnance devient exécutoire comme s'il s'agissait d'un jugement de cette cour :

« [...] Filing of the direction for enforcement does not require the application of an interested party, as the board is required to file any direction resulting from the exercise of the specific remedial power. The result is a very expeditious procedure, at least as quick as the procedure governing interim injunctions granted by the Courts. Sacrificed, however, is the element of accommodation, since the normal practice is not to assign a labour relations officer to investigate and endeavor to settle this type of complaint. »[27]

D'autre part, tout comme le Conseil canadien, le Conseil de l'Ontario exerce un contrôle discrétionnaire sur les poursuites pénales pouvant être intentées devant les tribunaux de droit commun. Dans le cas de grèves ou lock-out illégaux, comme pour toute autre infraction à une disposition du Code, les parties doivent obtenir le consentement préalable du Conseil[28] avant de pouvoir intenter de telles poursuites.

Enfin, il y a lieu de noter, au passage, les dispositions de l'article 95 du Code de l'Ontario. Lorsqu'une partie subit un préjudice du fait d'une grève ou d'un lock-out illégal pendant la durée d'une convention collective, un grief peut être porté à l'arbitrage aux fins d'obtenir des dommages-intérêts. Lorsque le Conseil a émis, en vertu de l'article 92 ou 93, une déclaration constatant l'illégalité d'une grève ou d'un lock-out et qu'aucune convention collective n'est en vigueur au moment de cette déclaration, l'article 95 pourvoit à l'établisement d'un tribunal d'arbitrage devant lequel la partie préjudiciée pourra porter sa réclamation en dommages-intérêts si elle a avisé l'autre partie de son intention de ce faire dans les quinze jours suivant la déclaration du Conseil.

Partie 2 : Le piquetage

Le Conseil a récemment renversé sa jurisprudence antérieure et a décrété qu'il a juridiction non seulement en matière de grèves et de lock-out illégaux mais aussi en matière de piquetage.[29] Pour ce faire, il s'est basé sur l'article 76, principalement, lequel se lit comme suit :

« 76.(1) No person shall do any act if he knows or ought to know that, as a probable and reasonable consequence of the act, another person or persons will engage in an unlawful strike or an unlawful lockout.
(2) Subsection (1) does not apply to any act done in connection with a lawful strike or lawful lockout. »

Dans le cas du piquetage d'une tierce entreprise, étrangère à un conflit de travail, le refus des employés de cette dernière de traverser la ligne de piquetage constitue, s'ils sont liés par une convention collective, une grève illégale. Dans une telle situation le Conseil jugeait, auparavant, qu'il n'avait pas juridiction à l'égard

25. SACK and MITCHELL, *supra*, note 22, page 515.
26. *Id.*, page 519.
27. CARTER, D. D., *supra*, note 23, page 9.
28. Article 101.
29. *Sarnia Construction*, (1982) OLRB, Rep. June 922 ; *Consolidated Bathurst*, (1982) OLRB, Rep. June 1274 ; LANGILLE, Brian, page 5-8.

de la ligne de piquetage mais uniquement à l'égard de la grève illégale occasionnée par ladite ligne de piquetage.

Cependant, le deuxième alinéa de l'article 76 a clairement pour but de protéger le piquetage effectué par des employés en grève légale mais, ce, uniquement lorsque ce dernier est effectué « in connection with a lawful strike ». Or le piquetage effectué par des employés en grève légale auprès d'une tierce entreprise, étrangère au conflit, n'est pas effectué « in connection with a lawful strike ». Il s'en suit que si cette ligne de piquetage donne lieu à une grève illégale par suite du refus des employés de la tierce entreprise de la traverser, ceux qui érigent ladite ligne de piquetage contreviennent à l'alinéa (1) de l'article 76. Le Conseil peut donc leur ordonner, en vertu des articles 92 ou 89, de démanteler la ligne de piquetage. Cependant, si la tierce entreprise entretient des relations d'affaires avec l'entreprise en grève, à ce point étroites qu'elle en constitue en réalité l'*alter ego* ou l'alliée, la ligne de piquetage est « in connection with a lawful strike ». Il s'en suit que même si elle occasionne une grève illégale par suite du refus des employés de l'entreprise alliée de la traverser, le Conseil ne peut ordonner le démantèlement de la ligne de piquetage et ne peut exercer sa juridiction qu'à l'égard de la grève illégale.

La juridiction du Conseil en matière de piquetage étant fondée sur l'article 76 est par conséquent fort limitée.

Titre 3 : Colombie-Britannique

Partie 1 : Les grèves et lock-out

L'article 31(*c*) du Code de la Colombie-Britannique confère au Conseil de cette province une juridiction exclusive en matière de grèves et lock-out illégaux de même qu'en matière de piquetage :

> « 31. Except as provided in this Act, the Board has and shall exercise exclusive jurisdiction to hear and determine an application or complaint under this Act and to make an order permitted to be made. Without limiting the generality of the foregoing, the Board has and shall exercise exclusive jurisdiction in respect of :
>
> (*c*) an application for the regulation, restraint or prohibition of a person or group of persons from
>
> (i) ceasing or refusing to perform work or to remain in a relationship of employment ;
>
> (ii) picketing, striking or locking-out. »

Lorsque, suite à une demande, le Conseil conclut qu'une grève ou un lock-out est illégal, l'article 28 lui confère de vastes pouvoirs remédiateurs :

> « 28.(1) Where, on application or complaint by any interested person, under section 8, 96, this section or another provision of this Act or regulations, or on its own motion, the board is satisfied that any person has contravened this Act, a collective agreement or the regulations, it may, in its discretion,
>
> (*a*) order a person to do any thing for the purpose of complying with this Act, a collective agreement or the regulations, or to refrain from doing any act, thing or omission in contravention of this Act, a collective agreement or the regulations ;
>
> (*b*) order a person to rectify a contravention of this Act or regulations ;
>
> (*c*) refuse to make an order, notwithstanding a contravention of this Act, a collective agreement or the regulations, where the board believes it is just and equitable to do so in view of the improper conduct of the person making the application or complaint ;
>
> (*d*) except in relation to conduct regulated by Part 5, make an order determining and fixing the monetary value of an injury or loss suffered by a person as a result of a contravention of this Act, a collective agreement or the regulations, and directing a person to pay to the person suf-

fering the injury or loss the amount of that monetary value ;
(*e*) order an employer to reinstate an employee discharged in contravention of this Act, a collective agreement or the regulations ; or
(*f*) make another order or proceed in another manner under this Act, consistent with section 27, that the board considers appropriate. »

L'article 29(1) confère également au Conseil le pouvoir d'émettre une ordonnance provisoire. Cependant, à l'instar du Conseil de l'Ontario et du Conseil canadien, le Conseil de la Colombie-Britannique possède la discrétion, même s'il a conclu que la grève ou le lock-out est illégal, de ne pas émettre d'ordonnance :

« A finding of illegality does not always dictate the issuance of an order. The power to issue orders is discretionary and the board will address the question of the advisability of withholding a cease and desist order taking into consideration both the specific prerequisites outlined in the Code and the purpose and objects of the Code. Section 91 expresses discretion in the board to refuse to make an order where 'it is just and equitable to do so, in view of the improper conduct of the person applying for the order'. The onus is on those engaging in the illegal conduct to show that valid reason exist that prevent the issuing of a cease and desist order.

The board has noted that section 28(1)c) and 91 codify the equitable doctrine of 'clean hands' which allowed a Court to deny equitable relief to restrain an illegal act. As a result, the board will consider that principle and in addition will require a causal nexus to exist between the act sought to be restrained and the conduct complained of. »[30]

Si le Conseil décide d'émettre une ordonnance prévue à l'article 28, il devra préalablement avoir conclu que la partie intimée a contrevenu au Code alors qu'une telle conclusion n'est pas requise dans le cas de l'émission d'une ordonnance provisoire.

Si une partie ne se conforme pas à l'ordonnance finale, le Conseil peut, sur demande ou de sa propre initiative, en déposer copie auprès de la Cour suprême de cette province. L'ordonnance est alors exécutoire comme s'il s'agissait d'une décision émanant de cette cour. Le Conseil de la Colombie-Britannique possède, semblablement au Conseil canadien, la discrétion de refuser de déposer ses ordonnances.[31]

Une partie peut également intenter une poursuite pénale en vertu de l'article 138 du Code.[32] Le consentement du Conseil ou du ministre n'est pas requis. Il y a lieu de noter que le Code de la Colombie-Britannique n'édicte pas, contrairement à plusieurs codes dans d'autres juridictions, une série de dispositions créant des infractions punissables par voie de déclaration sommaire de culpabilité. L'article 138 est la seule disposition au chapitre des infractions et peines du Code et ne crée d'infractions que si le Conseil a émis une ordonnance quelconque :

« 138. A person who refuses or neglects to observe or carry out an order made under this Act is liable on conviction,
a) if an individual, to a fine not exceeding $1,000 ; or
b) if a corporation, trade union or employers' organization, to a fine not exceeding $10,000. »

Partie 2 : Le piquetage

Le Code de la Colombie-Britannique réglemente à l'article 85 l'endroit ou le site du piquetage. Toute forme de piquetage autre que celle permise par cet article est illégale. En outre, la grève ou le lock-out doivent eux-mêmes être légaux sinon le piquetage est illégal. Les tribunaux de droit commun conservent, d'autre part, juridiction sur les aspects criminels et civils du piquetage.[33]

L'alinéa (3) de l'article 85 décrit le site qu'il est convenu d'appeler le site primaire où le syndicat a le droit, sans autorisation préalable, d'ériger des lignes de piquetage :

« (3) A trade union, a member or members of which are lawfully on strike or locked-out, or a person authorized by the trade union, may picket at or near a site or place where a member of the trade union is locked-out or lawfully on strike. »

Le site primaire décrit à cet article a été défini comme suit par la jurisprudence :

«Section 85(3) limits picketing to sites or places where employees performed work on behalf of their employer and where as a result of the strike

30. KELLEHER, Stephen, pages 83-84.

31. KELLEHER, Stephen, page 142.
32. KELLEHER, Stephen, page 146.
33. KELLEHER, Stephen, page 90.

they have ceased to work. The board determined that the focus for permissible picketing is no longer where the employee carries on business but on locations where the employees perform work. In addition, the board noted that it would not require that there be significant or substantial amount of work performed at that location in order for it to be found a permissible 'site or place' under section 85(3). The board further concluded that the location must involve a location where the purposes contemplated by the picketing could be achieved : persuading third parties not to deal with the employer. On the particular facts of (the case in *Slade and Stewart*) the employer's delivery truck while it was actually in transit was not considered to be a site or place within the meaning of this section. A place where a customer took delivery of goods was however a site or place within the meaning of the section and as a result was a place at which picketing was permissible. »[34]

L'alinéa (5) de l'article 85 prévoit, d'autre part, que le Conseil peut, de sa propre initiative ou sur demande, définir le site primaire. Le piquetage à tout autre site que ce dernier est interdit à moins d'autorisation par le Conseil.

Une telle autorisation peut être accordée pour les sites prévus à l'alinéa (4) :

« (4) The board may, on application and after making the inquiries it requires, permit picketing
(*a*) at or near another site or place which the employer causing a lockout or whose employees are lawfully on strike is using to perform work, supply goods or furnish services that, except for the lockout or strike, would be performed, supplied or furnished at the site or place where picketing is permitted by subsection (3) (le site primaire), or
(*b*) at or near the place of business, operations or employment of an ally. »

L'employeur allié auprès de la place d'affaires duquel le Conseil peut donner l'autorisation d'ériger des lignes de piquetage, est défini comme suit :

« ' ally' means a person who, in the board's opinion, in combination, in concert or in accordance with a common understanding with an employer assists him in a lockout or in resisting a lawful strike. »

La jurisprudence a précisé, par ailleurs, en ce qui concerne le statut d'allié, ce qui suit :

« Once a third party actively assists a struck employer in reducing the economic impact of a strike, it loses its neutrality, becomes an ally and as a result, the union may legitimately picket the premises of the ally. In determining who in fact is an ally, the focus has been on the fact of objective assistance to the struck employer. However, if a third party does not markedly change its normal manner of doing business in order to avoid the impact of a lawful strike, it will not be an ally. In addition, while specific intent is not necessary, some informed action is necessary to attain ally status. »[35]

Il peut se produire, cependant, qu'un site primaire soit, en soi, un site commun à deux ou plusieurs employeurs ou que les établissements de l'employeur allié auprès duquel le Conseil autorise le syndicat à ériger des lignes de piquetage soient également situés dans un site commun à deux ou plusieurs employeurs. Le piquetage dans un site commun est défini comme suit :

« 'common site picketing' means picketing at or near a site or place where
a) two or more persons carry on operations, employment or business, and
b) there is a lockout or lawful strike by or against one of the persons referred to in paragraph (*a*), or one of them is an ally of an employer by or against whom there is a lockout or lawful strike. »

Dans un tel cas, le Conseil *doit*, lorsqu'il a autorisé, en vertu de l'alinéa (4), un site autre que le site primaire, et, il *peut* à la demande d'une partie ou de sa propre initiative lorsque le site primaire est, en soi, un site commun, rendre une ordonnance qui « [...] reasonably restrict the picketing to the employer causing the lockout, or whose employees are on strike, or to an ally of that employer ».[36]

Lorsqu'une ordonnance définissant le site primaire ou restreignant raisonnablement le piquetage en cas de site commun est émise par le Conseil et que le syndicat ou ses membres ne s'y conforment pas, le Conseil peut avoir recours à ses pouvoirs sous l'article 28, sur demande d'une partie intéressée, et émettre une ordonnance de « cease and desist ». Le Conseil peut aussi, tout simplement, de sa propre initiative, déposer son ordon-

34. KELLEHER, Stephen, page 92.

35. KELLEHER, Stephen, page 93.

36. Article 83(5).

nance auprès de la Cour suprême de la province pour fins d'exécution. Une tierce entreprise, étrangère à un conflit, dont les établissements sont situés sur un site commun à ceux d'un autre employeur faisant l'objet d'un piquetage autorisé par le Conseil peut subir un certain préjudice. L'employeur allié auprès des établissements desquels le Conseil autorise un syndicat à ériger des lignes de piquetage peut également subir certains préjudices. L'article 87 du Code de la Colombie-Britannique empêche l'institution de toute action civile au titre de divers chefs de réclamation généralement associés au piquetage :

> « 87. No action or proceeding lies for
> (*a*) petty trespass to land to which a member of the public ordinarily has access ;
> (*b*) interference with contractual relations ; or
> (*c*) interference with the trade, business or employment of an other person resulting in a reduction in trade or business, impairment of business opportunity or other economic loss arising out of strikes, lockouts or picketing permitted under this Act. »

Enfin, l'article 32(4) du Code restreint l'accès aux tribunaux de droit commun pour la réclamation de dommages-intérêts résultant d'une grève ou d'un lock-out illégal tant que le Conseil ne s'est pas prononcé sur le caractère illégal de l'arrêt de travail et qu'il n'a pas accordé son consentement à la poursuite.[37]

37. Voir KELLEHER, Stephen, pages 94 et 95.

Titre 4 : Nouvelle-Écosse

Partie 1 : Les grèves et lock-out illégaux

L'article 49 du Code de la Nouvelle-Écosse énonce les pouvoirs du Conseil de cette province en matière de grèves et lock-out illégaux. Une personne[38] affectée par un arrêt de travail illégal[39] incluant une grève ou un lock-out illégal peut déposer une plainte à cet effet auprès du Conseil.[40] Sur réception de la plainte le Conseil peut :

1) Après enquête, émettre une ordonnance provisoire de « cease and desist » laquelle peut, en outre, enjoindre à une personne de « [...] perform any act or commence any activity or action »[41] ; ou

2) Avant ou après l'émission d'une ordonnance provisoire de « cease and desist », autoriser un officer du ministère du travail et de la main-d'oeuvre à faire enquête en vue de tenter d'amener les parties à un règlement et faire rapport au Conseil.[42] Si l'officier a été nommé :

   i) *avant* que le Conseil n'émette une ordonnance provisoire de « cease and desist » et que ledit officier n'a pas réussi à amener les parties à conclure un règlement, le Conseil doit tenir une audition aux fins d'entendre la preuve et l'argumentation des parties et rendre une décision.[43] Ladite décision doit émaner sous la forme d'une ordonnance du Conseil et peut contenir une ordonnance de « cease and desist » ainsi qu'enjoindre une personne de « [...] perform any act or commence any activity or action ».[44]

   ii) *après* que le Conseil n'ait émis une ordonnance provisoire de « cease and desist » et que ledit officier n'a pas réussi à amener les parties à conclure un règlement, le Conseil doit tenir une audition si une personne nommée dans l'ordonnance le requiert.[45] Le cas échéant, le Conseil entendra la preuve et l'argumentation des

38. Définie à l'article 48(1)*a*).
39. Défini à l'article 48(1)*b*) comme incluant une grève ou un lock-out illégal.
40. Article 49(1).
41. Article 49(2).
42. Article 49(3).
43. Article 49(4).
44. Article 49(5)*a*).
45. Article 49(4).

parties et rendra une décision sous la forme d'une ordonnance, laquelle pourra confirmer, modifier ou rescinder l'ordonnance provisoire.

Bien qu'à l'article 49(8) le législateur déclare, emphatiquement, que :

« An interim order in accordance with subsection (3) or decision of the board in accordance with subsection (5) shall have the force and effect of law and shall be binding upon and govern the persons involved in or affected by acts contrary to section 48 and shall bind and govern any person named in the interim order or decision. »

il n'a prévu aucune méthode d'exécution des ordonnances provisoires ou autres du Conseil par voie de dépôt à la Cour suprême de cette province. Le seul recours consiste en poursuites de nature pénale en vertu de l'article 82 et, ce, uniquement sur consentement non pas du Conseil, mais du ministre.[46] Il appert, à cet égard, que les chances de succès d'une telle poursuite varient selon que l'ordonnance nomme individuellement chacun des employés auxquels elle est applicable ou uniquement le nom du syndicat, ses officiers ou agents d'affaire. Dans ce dernier cas, les chances du succès d'une poursuite pénale sont à peu près inexistantes. Pour cette raison, une ordonnance qui ne nomme que le syndicat ou ses officiers est caractérisée d'ordonnance « toothless ».[47]

En pratique, la procédure suivie par le Conseil est influencée par ce fait tel que nous le verrons ci-après.

L'employeur dont les employés ont déclenché une grève illégale formule sa plainte[48] en vertu de l'article 49(1) sur la Formule 14. Par cette dernière :

« [...] the complainant will request the Board to issue an order 'that the respondent(s) (*a*) cease and desist (space for statement for the particular illegal activity) or (b) perform the following acts : ' and then there is space left for statement of those acts. The form further calls upon the complainant to give the name, address and *telephone numbers* of the named respondents and the same information for any trade union, council of trade unions or employers' organizations that may be affected by the complaint. The complainant must also give the days of the work stoppage and the number of people involved and their union affiliation. He or she must also state the nature and cause of the dispute, provide copies of any collective agreement, set out the material facts on which he or she intends to rely to support the allegation that the strike was engaged in by the respondents and that the strike was illegal. »[49]

En outre, l'employeur aura désigné les personnes visées par sa plainte – ou bien il aura nommé les employés individuellement – ou bien il n'aura désigné que le syndicat, ses officiers ou agents d'affaire.

Sur réception de la plainte, le Conseil peut autoriser, comme nous l'avons vu plus haut, un officier du ministère du travail et de la main-d'oeuvre à effectuer une enquête mais ce rôle a toujours été assumé, en pratique, par l'Officier exécutif en chef du Conseil.[50] Ce dernier mènera son enquête par téléphone en se basant sur les informations et renseignements contenues dans la plainte. Si, dans cette dernière, l'employeur a choisi de ne désigner que le syndicat, ses officiers ou agents d'affaire, l'Officier exécutif en chef procédera comme suit :

« [...] If, after investigation, normally by telephone, the Chief Executive Officer is satisfied that the illegal strike is not in fact authorized or encouraged by the officials of the trade union and that the issue of an order by the Board will be effective to bring about or return to work, the Board will issue an order directed to the trade union itself and its named officials, all members of the named trade union participating in the illegal strike at the place of work on the specified date and directing them to return to work in fairly general terms.

[...] In accordance with Regulations 24(3), which directs that « every reasonable effort shall be made to bring an Interim Order to the attention of all persons involved in or affected by the work stoppage, by notice to the trade unions of which they are members or by such other means as the Board considers appropriate under circumstances, the Chief Executive Officer advises the trade union by telephone, telegraph or, perhaps in person, of the order. He may also arrange to have the order posted at the struck site or to have it broadcast on the local radio stations. In the normal course, where such an order is issued the employees return to work and the process goes no further, al-

46. Article 77 ; CHRISTIE, Innis, page 144.
47. CHRISTIE, Innis, pages 106 et 107.
48. CHRISTIE, Innis, page 105.
49. CHRISTIE, Innis, pages 105, 106.
50. CHRISTIE, Innis, page 106.

> though, of course, under section 49(4) anyone involved could, in writing, request a hearing. »[51]

Si, par ailleurs, lors de la réception de la plainte, l'officier exécutif en chef constate que l'employeur n'a désigné que le syndicat, ses officiers et agents d'affaire et qu'il doute que l'émission d'une ordonnance provisoire du genre « toothless » s'avère efficace dans les circonstances, il avisera l'employeur de déposer une nouvelle plainte désignant, cette fois-ci, individuellement les employés.

Lors de la réception de cette nouvelle plainte, ou si, lors du dépôt de la plainte originale, l'employeur avait choisi de désigner les employés individuellement plutôt que le syndicat et ses officiers, l'Officier exécutif en chef procédera comme suit :

> « Normally the Chief Executive Officer contacts the union and its officials but he also sends a telegram of each of the named employees advising them that if they do not contact his office by the following morning 'an interim order may issue against you without further notice'.
>
> [...] The usual experience of the Board is that upon receiving such telegrams the employees go back to work. Even if they do not often the Board receives no telephone calls from any of them. In those circumstances, depending on the Chief Executive Officer's findings, the Board proceeds to issue an interim order naming the individual employees and directing them when and where to return to work. Then, if the employees do not go back to work a prosecution under section 82 may more easily be carried out.
>
> [...] Occasionally individual employees do contact the office of the Chief Executive Officer to advise that they are not involved in the allegedly illegal work stoppage, because they have been sick or were not scheduled to work, for example. Sometimes, the employees, or the union, may allege that there was in fact no illegal strike, because the refusal to work was caused by a safety problem, for example. In the first sort of case the Board would normally issue the interim order but simply leave the names of those employees off the order. In the second sort of case the Board will probably not issue an order right away. Instead the Chief Executive Officer will convene a hearing within the next two days to hear evidence and argument. The order that issues as a result will still be characterized as an interim order, because the wording of section 49, particularly subsections (2) and (5), is somewhat awkward, suggesting that the Board may proceed by way of interim orders, which are then confirmed, revoked or varied. »[52]

Partie 2 : Le piquetage

Le Conseil de la Nouvelle-Écosse n'exerce aucune juridiction en matière de piquetage.

51. CHRISTIE, Innis, pages 106 et 107.

52. CHRISTIE, Innis, pages 108 et 109.

Dossier VI

L'imposition d'une première convention collective

Titre 1 : Fédéral et Colombie-Britannique

Le mécanisme mis en place par l'article 171.1 est presque identique à celui que l'on retrouve aux articles 70 à 72 du Code de la Colombie-Britannique. Nous en traiterons, par conséquent, de façon parallèle en prenant comme point de départ le régime fédéral et soulignerons au passage les quelques distinctions entre ce dernier et celui de la Colombie-Britannique.

Partie 1 : Aperçu des mécanismes prévus à l'article 171.1

L'article 171.1 du Code canadien du travail permet au Conseil d'imposer une première convention collective.[1] Cette disposition a été insérée au Code avec d'autres changements majeurs apportés en 1978.

En vertu de l'article 171.1(1), dès que les parties ont acquis le droit légal de faire la grève ou de déclencher un lock-out, le ministre du travail peut, à tout moment, ordonner au Conseil de faire enquête sur le différend qui oppose les parties qui tentent de conclure leur première convention collective. A ce niveau, il existe certaines distinctions entre les textes du Code de la Colombie-Britannique et ceux du Code canadien :

a) Contrairement au texte de la Colombie-Britannique[2], le texte fédéral ne précise pas que le renvoi du différend par le ministre du travail est effectué après que ce dernier ait reçu une demande des parties. Le ministre fédéral peut donc décider de sa propre initiative de référer le différend opposant les parties sans qu'aucune de celles-ci n'en ait fait la demande.

b) Alors que le texte de la Colombie-Britannique[3] permet le renvoi à tout moment du différend entre les parties après qu'elles se soient engagées dans le processus de la négociation collective, le texte fédéral exige que les conditions requises pour l'exercice du droit de grève et de lock-out aient été remplies avant que le ministre ne puisse référer le différend au Conseil.

En vertu des articles 171.1(1) et (2) du Code canadien de même que des articles 70(1) et (2) du Code de la Colombie-Britannique, le ministre, dans les deux juridictions, a discrétion pour donner au Conseil les instructions qu'il estime appropriées, et le Conseil est tenu de s'y conformer. Néanmoins, ces articles ne confèrent pas au ministre le pouvoir de forcer le Conseil canadien ou le Conseil de la Colombie-Britannique à imposer une convention collective suivant certaines conditions. En effet, en vertu de ces dispositions, les deux conseils exercent une compétence exclusive pour déterminer s'il est opportun d'imposer ou non une première convention collective.

D'autre part, les deux conseils, avant de rendre leur décision, doivent donner aux parties la possibilité de faire des représentations et de soumettre des preuves, ce qui implique la tenue d'une audition.[4] Avant de rendre leur décision, les deux conseils peuvent tenir compte de la bonne ou de la mauvaise foi des parties lors des négociations[5] et des conditions d'emploi qui ont déjà été négociées dans des circonstances analogues, pour des employés exerçant des fonctions similaires.[6] En outre, le Conseil canadien peut tenir compte d'autres questions qui pourront l'aider à déterminer les modalités qu'il considère comme étant justes et raisonnables dans les circonstances.[7] Dans les deux juridictions, la première convention collective imposée est en vigueur pour un an à partir de la date du règlement de ses modalités par les conseils.[8]

Partie 2 : L'opportunité d'imposer une première convention collective

Depuis 1978, le pouvoir d'imposer une première convention collective n'a été exercé par le Conseil canadien que quatre fois, alors que ce dernier a été appelé à exercer sa discrétion à six reprises. Il faut noter que dans trois des six cas soumis au Conseil, il s'agissait de différends impliquant des entreprises de radiodiffusion. De même, en Colombie-Britannique, l'article 70 a été peu utilisé.[9]

Vu la similitude entre le texte fédéral et le texte de la Colombie-Britannique, comme on peut s'y attendre, le Conseil canadien s'est référé abondamment aux critères

---

1. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 84 à 88.
2. Article 70(1).
3. Article 70(1).
4. Articles 171.1(3) du Code canadien et 71 du Code de la Colombie-Britannique.
5. Articles 171.1(3)*a*) du Code canadien et 71(*a*) du Code de la Colombie-Britannique.
6. Articles 171.1(3)*b*) du Code canadien et 71(*b*) du Code de la Colombie-Britannique.
7. Article 171.1(3)*c*) du Code canadien lequel n'a pas de contrepartie dans le Code de la Colombie-Britannique.
8. Articles 171.1(4) du Code canadien et 72 du Code de la Colombie-Britannique.
9. KELLEHER, Stephen, page 96.

qui avaient déjà été élaborés déjà dans cette province où il a été décidé qu'il ne suffisait pas que les parties soient dans une impasse pour qu'il soit opportun d'intervenir, mais qu'il fallait démontrer l'absence de bonne foi de l'autre partie à la table des négociations et prouver qu'elle avait posé divers gestes illégaux, en d'autres termes, qu'elle avait commis diverses pratiques déloyales, dans le but d'éviter de conclure une première convention collective.

Ainsi, dès le départ, dans la première affaire qu'il a entendue[10], le Conseil canadien, à l'instar du Conseil de la Colombie-Britannique, a tenu à préciser le caractère exceptionnel de l'article 171.1 par rapport à l'économie générale du Code. Ce dernier favorise, en effet, avant tout la négociation collective et le libre jeu des forces économiques en présence :

> « Le Conseil, après étude, en vient donc à une première conclusion. L'insertion de l'article 171.1 dans le Code crée une exception au régime général et à son génie, exception qui ne soustrait pas les parties de leur obligation de continuer à faire les efforts attendus d'elles normalement pour en arriver à s'entendre librement et à négocier une convention collective de leur cru. »[11]

Le régime prévu par l'article 171.1 est également exceptionnel pour cette autre raison :

> « Pourquoi avons-nous utilisé le terme de clause d'exception pour caractériser cet article 171.1 ?
>
> Au surplus de ce que nous avons déjà dit plus haut sur ce sujet, il ne fait aucun doute que le système actuel, sans cette clause, contient des soupapes de sécurité pour éliminer du système les parties qui, dans la poursuite d'une négociation collective, manqueraient de jugement, de raison et de mesure. Il y a en quelque sorte une punition pour les agents négociateurs et les employeurs qui abusent du système : ils peuvent être détruits ou sérieusement amochés.
>
> Or, cet article (171.1) peut sembler être une négation de ces soupapes de sécurité du moins en ce qui concerne la négociation d'une toute première convention collective. Et c'est pourquoi dans notre interprétation, il crée une exception qui doit être traitée comme telle, donc restrictivement. »[12]

Selon la conception du Conseil canadien, l'article 171.1 n'a pas été insérée dans le Code pour pallier aux manques de mesure et de bon sens d'une partie, qui par un mauvais calcul, se serait elle-même placée dans une impasse. Le Conseil a rejeté d'emblée tout caractère « automatique » d'application de l'article 171.1 :

> « Le Conseil ajoute que, selon les termes de l'article 171.1, il a discrétion pour imposer une première convention collective ou ne pas le faire. Les parties, surtout syndicales, qui croiraient qu'elles ont un droit automatique à une imposition de première convention collective et par conséquent qui négligeraient systématiquement d'user de mesures et seraient irresponsables dans une négociation collective, pourraient fort bien se jouer un mauvais tour. Quant aux employeurs du même acabit, ils pourraient regretter amèrement d'avoir laisser leur cas prendre le chemin de l'adjudication par ce conseil. »[13]

Dans sa conception, l'article 171.1 est donc tout à fait à l'opposé du nouveau texte de l'article 93.4 du Code du travail du Québec. Cette dernière disposition se réfère simplement au critère de l'improbabilité de conclure une première convention collective dans un délai raisonnable. Il découle des décisions du Conseil qu'il appréciera le comportement général des parties dans le déroulement du processus de négociation comme tel, de même que le comportement des parties à l'extérieur de la table des négociations, et, ce, à compter de l'entrée en jeu du syndicat dans l'entreprise. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le Conseil canadien, à l'instar du Conseil de la Colombie-Britannique, se demandera donc si l'impasse dans laquelle se trouvent les parties résulte ou non d'une négociation de bonne foi.

Partie 3 : Clauses imposées par le Conseil

Lorsqu'il jugera opportun de fixer les modalités d'une première convention collective, le Conseil pourra retenir certaines clauses où il y a eu entente, ce qui ne l'empêchera pas d'insérer des clauses absolument nouvelles ou d'ignorer entièrement d'autres clauses. L'intervention du Conseil se distingue donc de celle d'un conseil qui est nommé pour arbitrer un différend. En imposant telle ou telle clause, le Conseil n'entrera pas dans le mérite de chacune des propositions bien qu'il aurait pu effectuer auparavant des comparaisons dans le même secteur. Dans la détermination des conditions de travail

10. *C.J.M.S. Radio Montréal Ltée*, (1978) 27 di 796.
11. *Id.*, pages 832, 833.
12. *Id.*, page 839.
13. *Id.*, page 832.

imposées, le Conseil canadien est guidé par le principe suivant :

> « The B.C. Board in its *London Drugs* and *Grandview Industries Limited* cases and the Canada Board in its *C.J.M.S. Radio Montréal Ltée* case have expressed the hope that their approach will become a 'considerable disincentive' to flagrant unfair labour practices aimed at aborting collective bargaining. »[14]

Le Conseil canadien a, en effet, exprimé le voeu que la vertu principale de l'article 171.1 repose plus dans l'effet dissuasif de son existence dans le Code que dans son application répétée. A cet égard, Paul Weiler a indiqué qu'en vue de favoriser cet effet dissuasif de l'article 70 du Code de la Colombie-Britannique, lorsque le Conseil de cette province découvre que l'employeur ou le syndicat négocie de mauvaise foi, il impose une convention généreuse en faveur de l'autre partie pour inciter les autres employeurs ou syndicats à réfléchir.[15]

Néanmoins, quoique la convention imposée puisse être généreuse, le Conseil canadien ne sera pas innovateur au niveau des conditions de travail imposées :

> « [...] Le Conseil canadien des relations du travail croit qu'il irait à l'encontre des voeux du Parlement canadien (que les parties) lient ledit Conseil à un mât de cocagne, sur lequel elles pourraient cueillir des fruits et cadeaux qu'elles n'ont pas su se mériter par le système régulier de la négociation collective. »[16]

Le Conseil canadien apportera une attention particulière à la clause d'arbitrage des griefs et il pourra même désigner des arbitres. D'autre part, lorsqu'une grève ou un lockout sera en cours le Conseil pourra rédiger un protocole de retour au travail qui fera partie intégrante de la convention collective.

Titre 2 : Ontario et Nouvelle-Écosse

Le Code de l'Ontario ne prévoit aucune disposition spécifique permettant au Conseil de cette province d'imposer une première convention collective. En outre, le Conseil a interprété l'article 89(4), traitant de ses pouvoirs remédiateurs en cas de pratiques déloyales, comme ne lui permettant pas d'imposer les termes d'une convention collective à titre de remède à une contravention à l'obligation de négocier de bonne foi.[17]

Cette interprétation qui a toujours cours a, cependant, été fortement critiquée.[18]

Le Code de la Nouvelle-Écosse ne prévoit pas non plus de disposition du genre de l'article 171.1 du Code canadien du travail ou des articles 70 à 72 du Code de la Colombie-Britannique. En outre, il est douteux que, à titre de remède à une contravention à l'obligation de négocier de bonne foi, le Conseil puisse imposer les termes d'une convention collective. En effet, dans l'affaire *Re Canadian Union of Public Employees and Labour Relations Board (Nova Scotia) et al.*[19], la Cour suprême a interprété l'article 34(2) du Code de cette province, traitant des pouvoirs remédiateurs du Conseil en cas de contravention à l'obligation de négocier de bonne foi prévue à l'article 33*a*), comme ne permettant pas l'imposition des termes d'une convention collective. A la suite de cette décision, le législateur a adopté l'article 75A ayant pour effet d'élargir les pouvoirs remédiateurs du Conseil de la Nouvelle-Écosse. Cependant, le libellé de cet article a été emprunté à celui de l'article 89(4) du Code de l'Ontario. Or, ce dernier, comme nous l'avons vu ci-dessus, a été interprété comme ne conférant pas le pouvoir d'imposer les termes d'une convention collective.[20]

---

14. ADAMS, George, *Labour Board Remedies on Entering the 80's*, 1981, Canadian Industrial Relations and Personnel Developments, C.C.H., Collective Bargaining Arbitration, 6513, page 6517.
15. *C.J.M.S.*, *supra*, note 10, page 846 rapportant le texte d'une déclaration de Paul Weiler faite dans *The Globe and Mail* du 27 mai 1978.
16. *C.J.M.S.*, *supra*, note 10, page 856.
17. LANGILLE, Brian, pages 7-51.
18. Voir BENDEL, Michael, « A Rational Process of Persuasion : Good Faith Bargaining in Ontario », *University of Toronto Law Journal*, 1980, volume 30, page 1.
19. (1984) 1 D.L.R. (4*d*) 1.
20. CHRISTIE, Innis, pages 138, 139.

Titre 3 : Commentaires

A l'heure actuelle, le mécanisme prévu à l'article 93.4 du Code du travail du Québec n'est pas perçu comme étant une mesure d'exception au régime normal de la négociation collective mais comme en étant le substitut. Il en est ainsi pour deux raisons.

D'une part, les articles 93.3 et 93.4 prévoient que le différend est référé par le ministre à un arbitre, lequel est guidé par les mêmes critères que ceux qui s'appliquent à tout conseil d'arbitrage de conflits d'intérêt prévus aux articles 75 à 93 du Code. Cet arbitre doit donc adjuger sur chaque clause et étudier le mérite de chaque proposition. Il s'en suit, tel que le soulignait le Conseil canadien, que :

> « Par une réflexe bien naturel, des parties qui savent qu'en cas d'échec de s'entendre, elles seront passibles de voir des tiers les remplacer pour décider du contenu d'une convention collective, apprennent rapidement à ne rien céder ou si peu au départ, afin que les arbitres aient un meilleur éventail de clauses à départager. Alors, d'entrée de jeu et durant toute la période de négociation, elles ne font aucun effort pour trouver des compromis, des succédanés, des alternatives et elles ne concèdent rien ou presque. Ce qui plus est, les travailleurs, fort conscients que leurs demandes exagérés ou celles d'une partie des leurs ou de celles de leurs chefs sont susceptibles d'être corrigées par des arbitres, ne font aucun effort pour les tempérer. C'est l'irresponsabilité des premiers intéressés, voire même leur indifférence qui se traduit souvent par les salles vides lors des assemblées dites 'générales' pour étudier les projets de demandes. Quant aux chefs, ils risquent de perdre beaucoup de leur sens de la mesure dans les conseils judicieux qu'ils devraient donner pour que les demandes se confinent au raisonnable. En effet, il sera si facile lorsque la sentence arbitrale émanera de faire oublier leurs manquements en faisant des arbitres des têtes de Turcs. Ces imbéciles n'auront rien compris. Et les mêmes phénomènes joueront dans le même sens dans le cas des négociateurs patronaux qui, en cas de sentence arbitrale salée contre leurs prétentions, se laveront les mains auprès des directeurs de l'entreprise en ridiculisant les arbitres : ces pauvres *minus habens.* »[21]

On comprend, dans ce contexte, que la médiation prévue par l'article 93.3 à laquelle doit se livrer l'arbitre ait été qualifié d'inutile.[22] Le mécanisme de l'article 93.4, loin d'avoir l'effet dissuasif nécessaire à favoriser et à renforcer le régime de la libre négociation collective, devient alors la soupape de sécurité pour la partie qui manque de jugement, de raison et de mesure.

D'autre part, l'article 93.4 ne fait aucunement référence à l'obligation de négocier de bonne foi démarquant, ainsi, davantage encore le régime québécois de celui prévalant au fédéral et en Colombie-Britannique. Il ne traite que de l'improbabilité que les parties concluent une convention collective dans un délai raisonnable. Or, justement, il est intéressant de noter que ce critère de la prise de positions irréductible par l'une ou l'autre des parties, doublé de la lenteur dans les négociations ou de la longue durée d'un conflit sans concession de l'une ou l'autre des parties donnant lieu à cette appréhension « d'improbabilité » qu'elles concluent une convention collective dans un « délai raisonnable », a été rejeté par la Colombie-Britannique et par le Conseil canadien comme n'étant pas celui qui, à tout coup, les convaincront de l'opportunité d'imposer une convention collective :

> « Mais le seul fait brutal d'une grève qui dure depuis longtemps n'est pas le critère essentiel pour convaincre le Conseil d'intervenir. Par exemple, il se peut que le seul obstacle majeur a un règlement soit quelque position irréductible ou indéfendable chez une partie ou chez l'autre ou chez les deux. Les parties commettraient une sérieuse erreur si elles allaient croire pour une minute que le Conseil, à tout coup, trouverait 'opportun' d'intervenir en pareille circonstance. Le Conseil partage également la conviction que le pire règlement consenti par une partie vaut cent fois un règlement imposé. Plusieurs dictons rendent l'idée que tout maquillon tombe en amour avec l'objet de son troc même s'il s'agit de la pire transaction. C'est vrai en relations ouvrières. »[23]

Même si de la situation décrite dans l'extrait ci-dessus, il découle clairement une « improbabilité que les parties concluent une convention collective dans un délai raisonnable », le Conseil canadien jugera qu'il est opportun d'intervenir que s'il découvre des traces de négociation de mauvaise foi par l'une ou l'autre des parties ou si

---

21. *C.J.M.S., supra,* note 10, pages 839, 840.

22. Voir D'AOUST, Claude, « L'arbitrage de premières conventions collectives », *Rapport du XI^e Colloque des Relations industrielles de l'Université de Montréal,* Montréal, Écoles des relations industrielles, 1980, page 109.

23. *C.J.M.S., supra,* note 10, pages 835 et 836.

l'une d'elles a commis des pratiques déloyales ayant eu pour effet de nuire au processus normal de la négociation collective. A défaut, ce dernier, incluant le recours à la grève et au lock-out ainsi que le libre jeu des forces économiques en présence doit prévaloir.

La politique du Conseil de la Colombie-Britannique est au même effet. Paul Weiler écrivait dans l'affaire *London Drugs*[24], ce qui suit :

> « Even parties who are both quite willing to agree on terms each considers plausible may fail to do so. The union may be strongly committed to basic standards it has negotiated elsewhere and be unwilling to risk diluting them by accepting less in this unit. The employer may believe that these same terms are inappropriate for the special economic circumstances in which it operates. Both sides are genuinely prepared to sign a collective agreement but neither will budge from the position it feels is reasonable from its point of view. *In our judgment, that is not the kind of case for which section 70 is designed.* [...] we would be acting on the assumption that the Code guarantees that a collective agreement must be reached, and by *compulsory arbitration* as a last resort. The Code makes no such promises. »[25]

Il est pourtant clair que dans la situation décrite dans l'extrait ci-dessus, il est improbable que les parties concluent une convention collective dans un avenir rapproché. Le Conseil de cette province a indiqué clairement qu'il ne suffit pas, pour que l'on puisse recourir à l'article 70, que les négociations aient été rompues et qu'une longue grève ait eu lieu par la suite. Ce recours est réservé aux cas exceptionnels où le véritable obstacle à un accord est l'aversion de l'employeur à l'égard du processus même de la négociation collective tel que mis en évidence par son opposition à la syndicalisation au moment du dépôt de la demande en accréditation et par la commission de pratiques déloyales dès ce stade, opposition qu'il porte par la suite à la table des négociations en ne négociant pas de bonne foi.

On voit, par conséquent que, contrairement à la pratique québécoise, où le différend est immédiatement référé à l'arbitre, dans ces juridictions, les conseils n'interviennent qu'après une appréciation globale des relations des parties, dès l'entrée en scène du syndicat dans l'entreprise, et ne se limitent pas à déterminer, en vase clos, s'il est improbable que les parties concluent une convention collective dans un délai raisonnable. Ces conseils cherchent les véritables causes de cette « improbabilité » et ne se limitent pas, simplement, à la constater. Ils n'interviennent que si ces causes trouvent leur racine dans des motifs contrevenant à l'esprit général du Code favorisant le « free collective bargaining ». Lorsqu'ils interviennent, par conséquent, et déterminent les conditions de travail imposées aux parties, leur action s'inscrit dans le cadre général des objectifs poursuivis par le Code, contrairement à l'arbitre québécois qui tranche un conflit d'intérêts privé entre les parties.

Il convient de noter, au passage, la perception que se faisait le Conseil canadien du régime québécois lors de son adoption en 1977. Ainsi, après avoir souligné que les législateurs, sur le continent nord-américain, en général, n'avaient pas favorisé l'implantantion de l'arbitrage obligatoire comme méthode de règlement des conflits d'intérêts, pour le motif que l'expérience avait démontré que la substitution d'une telle méthode à l'arrêt de travail dans un système de droit du travail équivalait à la disparition presque totale de la négociation collective libre, le Conseil écrivait ce qui suit concernant le régime québécois prévu, à cette époque, aux articles 81*a* à 81*i* :

> « Ajoutons qu'il faut distinguer le texte du Code canadien du travail de celui du Code du travail du Québec. On remarquera l'article 81*d* qui se lit comme suit :
>
> > 81*d*. En raison du comportement des parties eu égard à l'article 41, le conseil d'arbitrage peut décider qu'il doit déterminer le contenu de la première convention collective. Il informe alors les parties et le ministre de sa décision.
>
> Le ministre défère à un *conseil d'arbitrage* qui est constitué et guidé par les mêmes critères que ceux qui s'appliquent à tout conseil d'arbitrage de conflits d'intérêts aux articles 63 à 79 et 81 dudit Code. C'est ce que l'on retrouve à l'article 81*i* du Code du travail du Québec :
>
> > 81*i*. Les articles 63 à 79 et 81 s'appliquent au conseil d'arbitrage prévu à la présente section. »

Or, il nous apparaît que le régime québécois en droit ouvrier instauré par cet amendement inscrit dans le bill 45, a assorti ledit régime, lors d'une négociation de première convention collective, de l'arbitrage obligatoire dont nous parlions plus haut. Ainsi, à l'article 65 du Code du travail du Québec,

---

24. (1974) 1 Can L.R.B.R. 140.
25. *Id.*, page 143.

chaque partie désigne son arbitre sur ce conseil d'arbitrage :

> 65. Le ministre nomme membres du conseil d'arbitrage les personnes désignées par chaque partie dans la demande ou, à défaut, les désigne d'office.
>
> Il nomme également le greffier.

Cet arbitre est en réalité l'agent qui représente les intérêts d'une partie : celle qui le nomme au sein du conseil d'arbitrage.

Tel n'est pas le cas en ce qui concerne le Conseil canadien des relations du travail. Les membres de ce dernier ne sont pas nommés par les parties et ne sont pas là pour les représenter, l'une ou l'autre. Ils occupent un poste permanent et ils ne peuvent pas adopter une position partisane et n'en adoptent pas. Ils ne sont donc pas habilités à se faire ni les uns, ni les autres, les agents d'une partie pour faire triompher ses prétentions. »[26]

Lors de l'adoption du Bill 45, le régime québécois faisait à tout le moins référence à l'obligation de négocier de bonne foi[27] mais s'inscrivait déjà en faux avec le régime fédéral et celui de la Colombie-Britannique à deux égards, soit, d'une part, en ne confiant pas au tribunal du travail le soin de déterminer, en premier lieu, si l'une ou l'autre des parties avait contrevenu à l'obligation de négocier de bonne foi et, d'autre part, en confiant la détermination des conditions de travail à un conseil d'arbitrage. Lors des amendements de 1983, le législateur allait plus loin encore en éliminant la référence à l'article 41 et en la remplaçant pas le critère de l'improbabilité de la conclusion d'une convention collective dans un délai raisonnable, assouplissant ainsi davantage les conditions d'ouverture à l'exercice de la juridiction de l'arbitre. Par conséquent, si déjà en 1977 le régime québécois était perçu comme étant l'équivalent de l'arbitrage obligatoire des conflits d'intérêts dans le cas de la négociation d'une première convention collective, cette perception est d'autant plus juste aujourd'hui.

Dans la mesure où la politique législative québécoise en matière de relations de travail a adhéré au principe du « free and democratic collective bargaining », le mécanisme de l'imposition d'une première convention collective devrait être conçu comme une exception à ce principe. Il s'en suit qu'il ne devrait y avoir ouverture aux recours prévus par l'article 93.4 du Code que si une plainte de négociation de mauvaise foi à l'encontre de l'une des parties est accueillie par le Tribunal du travail. Le cas échéant, ce dernier, et non un arbitre, devrait déterminer les conditions de travail imposées aux parties de façon à ce que la décision cadre avec les objectifs poursuivis par le Code et ait l'effet dissuasif escompté sur les autres employeurs et syndicats oeuvrant dans la province. En confiant au Tribunal du travail la tâche de prendre les deux décisions (déterminer la bonne ou mauvaise foi d'une partie et déterminer les conditions de travail imposées aux parties) l'on éviterait, en outre, l'inconsistance caractérisant le régime actuel qui, déjà en 1980, était décrite comme suit :

> « Finally, first contract arbitration cases are referred by the Minister to ad hoc tripartite arbitration boards who must then decide, pursuant to section 93.4 of the Code, whether it is appropriate to impose a first collective agreement. In so doing, the arbitration board must take into consideration the behaviour of the parties having regard to their obligation to bargain in good faith and with diligence ; of course, this requires the arbitration board to interpret and apply a provision which is normally applied by the Labour Court in penal cases. Not surprisingly, a review of cases decided today demonstrates that different arbitration boards have interpreted and applied section 93.4 of the Code in totally different ways ; some have followed the precedents of the British Columbia Labour Relations Board, others have concluded that a total breakdown of negociations justified the imposition of a collective agreement, while yet others have stressed the 'punitive' nature of this new remedy. Again, need I stress, the multiplicity of decision-makers and the fact that they each operate in a totally autonomous manner generates inconsistent decisions. »[28]

---

26. *C.J.M.S., supra*, note 10, page 842.
27. Article 41, aujourd'hui 53.
28. LEBEL, Hélène, « Current Issues in Canadian Labour Law, New Developments in Federal and Provincial Labour Law », in *Meredith Memorial Lectures*, 1980, pages 45, 46.

Dossier VII

Contenu obligatoire et facultatif des conventions collectives

Titre 1 : La sécurité syndicale

Partie 1 : Précompte des cotisations syndicales

Le Code canadien, à l'article 162(1), a consacré législativement ce qu'il est convenu d'appeler la « formule Rand ». Il doit être inclus dans la convention collective, lorsque le syndicat en fait la demande, une disposition obligeant l'employeur à déduire du salaire de chaque employé de l'unité, que l'employé soit ou non membre du syndicat, le montant de la « cotisation normale » et l'obligeant à remettre la somme au syndicat sans délai. Une « cotisation normale » est définie à l'article 162(4) comme étant, en ce qui concerne :

> « *a*) un employé qui est membre d'un syndicat, de la cotisation versée régulièrement en montants égaux par un membre du syndicat conformément à la constitution et aux règlements intérieurs du syndicat ;
> *b*) un employé qui n'est pas membre d'un syndicat, de la cotisation visée à l'alinéa *a*) et qui ne constitue pas une somme prélevée en vue du versement d'une pension, d'une prestation de retraite, d'une prestation d'assurance-maladie ni d'autres avantages qui profitent seulement aux membres du syndicat. »

On aura noté l'exclusion mentionnée à l'alinéa *b*) qui n'existe pas à l'article 47 du Code québécois. D'autre part, le Code canadien permet à un employé d'être exempté de l'obligation de payer une cotisation au syndicat représentant l'unité dans laquelle il est inclus s'il fait valoir que ses convictions et ses croyances religieuses s'opposent à un tel paiement.[1] Nous reviendrons plus loin sur ce sujet.

L'article 43(1) du Code de l'Ontario est au même effet que l'article 162(1) du Code canadien et prévoit également une exception pour convictions et croyances religieuses.[2]

Le Code de la Colombie-Britannique prévoit à l'article 10(1) le précompte de cotisations syndicales sur autorisation révocable, sujet aux dispositions de la convention collective. Cependant, bien que la « formule Rand » ne soit pas imposée par un texte positif, l'article 3(3)*e*) du Code de cette province fait du refus de l'employeur de consentir à une clause prévoyant le paiement de cotisations syndicales par tous les employés de l'unité une pratique déloyale lorsqu'une telle clause est demandée par le syndicat dans le contexte de la négociation d'une première convention collective. Le Code de la Colombie-Britannique ne prévoit pas d'exception au paiement de cotisations pour convictions ou croyances religieuses.

Le Code de la Nouvelle-Écosse ne traite, pour sa part, que du précompte de cotisations syndicales sur autorisation révocable[3] et n'impose pas la « formule Rand ». Il n'existe pas, non plus, d'exception en cas de convictions ou croyances religieuses.

Partie 2 : L'atelier syndical et la préférence syndicale

L'article 161 du Code canadien du travail autorise les parties à conclure une disposition dans une convention collective :

> « *a*) exigeant, comme condition d'emploi, l'adhésion à un syndicat spécifié ; ou
> *b*) donnant la préférence, quant aux emplois, aux membres d'un syndicat spécifié. »

Tous les autres codes étudiés permettent également aux parties de négocier de telles clauses.[4] Le Code de l'Ontario, cependant, pose certaines conditions préalables à la conclusion de ce genre de clauses :

> « 46(4). A trade union and the employer of the employee concerned shall not enter into a collective agreement that includes provisions requiring, as a condition of employment, membership in the trade union that is a party to or is bound by the agreement unless the trade union has established at the time it entered into the agreement that not less than 55 per cent of the employees in the bargaining unit were members of the trade union, but this section does not apply,
> *a*) where the trade union has been certified as the bargaining agent of the employees of the employer in the bargaining unit ; or
> *b*) where the trade union has been a party to or bound by a collective agreement with the employer for at least one year ; or
> *c*) where the employer becomes a member of an employers' organization that has entered into a collective agreement with the trade union or

1. Article 162(2).
2. LANGILLE, Brian, page 6-2.
3. Article 53(1).
4. Ontario : article 46 ; Colombie-Britannique : article 9 ; Nouvelle-Écosse : article 56.

council of trade unions containing such a provision and agrees with the trade union or council of trade unions to be bound by such agreement ; or

d) where the employer and his employees in the bargaining unit are engaged in the construction, alteration, decoration, repair or demolition of a building, structure, road, sewer, water or gas main, pipe line, tunnel, bridge, canal, or other work at the site thereof. »

Lorsqu'un syndicat a négocié une clause de sécurité syndicale permise par l'article 161 du Code canadien requérant d'être membre de ce dernier soit à titre de condition d'embauche, soit à titre de préférence à l'emploi, le refus d'admettre une personne comme membre du syndicat ou, si cette personne avait déjà été admise, la perte définitive ou temporaire du statut de membre affecte directement la sécurité d'emploi ou les opportunités d'emploi de la personne expulsée, suspendue ou à laquelle l'adhésion est refusée. En raison du monopole sur l'emploi qu'exerce le syndicat ayant conclu une clause permise par l'article 161, le législateur fédéral a cherché à s'assurer que les règles d'adhésion et normes disciplinaires de ce dernier ne seraient pas appliqués de manière discriminatoire. A cette fin, il a édicté les articles 185(*f*), (*g*) et (*h*). En outre, il a interdit en toutes circonstances au syndicat, à l'article 185(*e*), d'exiger le congédiement d'un membre suspendu ou expulsé sauf si le motif de l'expulsion ou de la suspension est le défaut de paiement des cotisations périodiques, contributions et autres sommes que tous les membres sont tenus de payer[5]

Les articles 52(*e*), (*f*), (*g*) et (*h*) du Code de la Nouvelle-Écosse sont au même effet que les articles du Code canadien précités bien qu'ils aient été appliqués différemment par le Conseil de cette province[6] En Colombie-Britannique, c'est à l'article 5 du Code de cette province que l'on retrouve les dispositions adoptées par le législateur en vue de s'assurer que les membres d'un syndicat ne seront pas expulsés ou suspendus pour des motifs arbitraires ou que l'adhésion ne sera pas refusée pour de tels motifs.[7] Le législateur ontarien a également prévu des dispositions en cette matière.[8]

Partie 3 : Exception pour convictions ou croyances religieuses

Lorsqu'un syndicat a conclu une clause de sécurité syndicale du genre de celle permise par l'article 161 du Code canadien ou une clause de précompte obligatoire de cotisations, un employé peut, en Ontario[9] et sous le Code canadien[10] être relevé de l'obligation d'adhérer au syndicat ou de lui verser un montant à titre de cotisations s'il fait valoir que ses convictions ou ses croyances religieuses s'y opposent. Il existe également une exception de ce genre en Colombie-Britannique[11] mais elle ne peut être invoquée qu'à l'égard de l'obligation d'adhérer à un syndicat et non pour être relevé de l'obligation découlant d'une clause de précompte obligatoire de cotisations syndicales.

Lorsque les convictions ou croyances religieuses alléguées par le demandeur sont jugées être de la nature de celles requises[12] pour donner ouverture à l'exception, ce dernier sera dispensé de l'obligation d'adhérer au syndicat mais non de verser périodiquement un montant équivalent à la cotisation syndicale normale à une oeuvre de charité.[13]

5. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 178 à 185.
6. Voir CHRISTIE, Innis, pages 129 à 132.
7. Voir KELLEHER, Stephen, page 128.
8. Article 46(2) et (3) ; voir LANGILLE, Brian, pages 6-2 et 7-43.
9. Article 47 ; voir LANGILLE, Brian, pages 6-5 à 6-7.
10. Article 162(2) ; voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 97.
11. Article 11.
12. Voir LANGILLE, Brian, pages 6-5 à 6-7.
13. Ontario : article 47(1)*b*) ; fédéral : article 162(2)*b*) et (3).

Titre 2 : L'arbitrage obligatoire des conflits de droit

Tous les codes étudiés imposent l'arbitrage obligatoire des conflits de droit pendant la durée d'une convention collective de même que durant son extension juridique, jusqu'à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out, à titre de *quid pro quo* à l'interdiction de grève durant cette période.[14] Même si certains de ces codes spécifient que toute convention collective doit contenir une clause de règlement définitif, sans arrêt de travail, par voie d'arbitrage *ou autrement*, il ne s'en suit pas que l'arbitrage n'est pas obligatoire pendant la durée d'une convention collective.[15] La seule juridiction qui fait exception à ce principe est la Saskatchewan[16] qui n'impose pas aux parties d'inclure une clause d'arbitrage dans leurs conventions collectives bien que l'article 44 du Code de cette province prohibe le recours à la grève ou au lock-out pendant la durée d'une convention collective.

Il y a lieu de souligner, au passage, l'article 158 du Code canadien[17], l'article 124 du Code de l'Ontario[18] et les articles 34(1) et 107 du Code de la Colombie-Britannique[19] qui permettent le renvoi aux conseils, en cours d'arbitrage, soit de questions essentielles à la juridiction de l'arbitre ou soulevant une question de politiques de relations de travail ou d'interprétation du Code, soit du grief lui-même pour adjudication par ces Conseils. En outre, le Conseil de la Colombie-Britannique exerce une juridiction d'appel sur les décisions arbitrales.[20]

14. Fédéral : article 155 ; Ontario : article 44(1), (2) ; Colombie-Britannique : article 93(2) ; Nouvelle-Écosse : article 40(1).
15. *Roberval Express Limitée c. Transport Drivers, Warehousemen and General Workers Union, Local 106*, (1982) 144 D.L.R. (3*d*) 673.
16. Voir article 25 du Code de cette province.
17. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 67 et 98.
18. LANGILLE, Brian, page 4-11.
19. KELLEHER, Stephen, page 105.
20. Article 108 ; KELLEHER, Stephen, pages 106 à 109.

Titre 3 : Les changements technologiques

Nous étudierons, en premier lieu, les diverses formes que peut prendre l'action de l'employeur face aux transformations économiques et technologiques des méthodes de production et définiront ensuite la problématique juridique en matière de relations de travail que soulèvent les mutations industrielles. Enfin, avant d'aborder l'étude des divers régimes adoptés par les législateurs en vue de minimiser l'impact de ces transformations sur les employés, nous passerons en revue les solutions proposées par divers groupes d'étude.

Partie 1 : Les initiatives de l'employeur face aux transformations économiques et technologiques des méthodes de production

Il importe d'identifier les formes que peut prendre l'action de l'employeur face aux transformations économiques et technologiques des méthodes de production en vue d'accroître ou simplement de maintenir sa compétitivité. Cet exercice permet, en outre, de mieux apprécier la portée du terme « changement technologique » adopté par les législateurs.

Paul Weiler a identifié les diverses formes que peut prendre les initiatives de l'employeur en vue d'améliorer sa compétitivité :

> « There are various labour relations forms which are taken by management's initiative in the face of changing economic and technological circumstances. It may decide to subcontract work either within or without the plant, or to transfer work outside the bargaining unit or outside the plant covered by the agreement. It may assign work previously performed by one employee to a new or different job classification or it may vary and add to the work assigned to the individual employee. It may close down unprofitable parts of the company's operations (or even the whole of its operations), or it may relocate the plant from an unprofitable site. Finally, it may change work rules or working conditions (for instance, instituting a compulsory retirement plan) which may not affect existing jobs as much as it does the overall amenities incident to the previous plant operation. »[21]

21. WEILER, Paul. C., *Task Force on Labour Relations*, Study No. 6, *Labour Arbitration and Industrial Change*, page 3.

Il faut, évidemment, ajouter à cette liste, l'introduction de nouvelles méthodes de production ainsi que de machines et outillages nouveaux ayant pour effet de rendre redondantes certaines fonctions. Tous ces changements, s'ils sont effectués durant la vie d'une convention collective, pourront mettre en jeu diverses dispositions de cette dernière telles la clause des droits de gérance, les clauses concernant les classifications de fonctions, les clauses d'ancienneté, les clauses salariales, etc. Or, il se peut fort bien que les parties n'aient pas anticipé, lors de la négociation de ces clauses, que des changements dans la méthode de production ou des transformations technologiques s'imposeraient subséquemment à la conclusion de la convention collective et, partant, qu'elles ne soient pas ajustées à la nouvelle situation. Ceci nous amène à traiter de la problématique juridique en matière de relations de travail que soulèvent les mutations industrielles.

Partie 2 : Problématique juridique soulevée par les changements technologiques

La capacité du syndicat à protéger les membres de l'unité à l'encontre des effets des changements technologiques et à en minimiser l'impact dépend, selon le régime de droit commun, du moment où ces derniers se produisent. En effet, si les changements technologiques sont introduits durant la vie d'une convention collective, la problématique à laquelle fait face le syndicat s'énonce comme suit :

1. Dans toutes les juridictions, la législation du travail prévoit que lorsqu'une convention collective est conclue, l'obligation de négocier ne s'impose plus aux parties pour toute la durée de cette dernière. En outre, le recours à la grève et au lock-out est prohibé durant cette période. Or, il peut se produire, d'une part, que l'employeur ait conçu des changements technologiques en période de négociation sans en informer le syndicat et procède à leur introduction uniquement après la conclusion de la convention collective. D'autre part, de tels changements peuvent simplement ne pas avoir été anticipés en période de négociation et devenir nécessaires après la conclusion de la convention. Dans de tels cas le syndicat ne peut forcer l'employeur à réouvrir les négociations. Même si ce dernier accepte volontairement de les réouvrir, la force de négociation du syndicat est grandement affaiblie puisque la prohibition de grève est en vigueur.

2. A titre de *quid pro quo* à la prohibition de grève pendant la durée d'une convention collective, toutes les juridictions (à l'exception de la Saskatchewan) requièrent que la convention collective contienne une clause de règlement définitif, sans arrêt de travail, par voie d'arbitrage, de tous les conflits surgissant à propos de l'interprétation, de l'application ou de la présumée violation de ladite convention. La seule voie possible, par conséquent, s'offrant au syndicat, dans les circonstances décrites ci-dessus, consiste dans le recours à l'arbitrage.

3. Ayant logé et porté un grief à l'arbitrage, le syndicat se heurte à la théorie traditionnelle des droits de gérance résiduaire. Quoique cette dernière ait été mitigée, dans une certaine mesure, il est improbable qu'un arbitre utilise ses pouvoirs de façon à empiéter sur les droits de l'employeur d'innover et, ce, particulièrement si aucune clause ne vient limiter son droit d'introduire des changements technologiques.

4. Enfin, à moins que la convention collective ne contienne des dispositions spécifiques ayant pour but de minimiser l'impact des changements effectués par l'employeur sur les employés déplacés ou mis à pied à la suite de changements technologiques, les arbitres rejettent, généralement, les griefs logés par ces personnes.[22]

Il s'en suit que lorsque des transformations dans les méthodes de production ou des changements technologiques sont effectués durant la vie d'une convention collective sans que le syndicat n'ait eu l'occasion, en période de négociation, de discuter de ces questions, sa capacité à minimiser l'impact de ces changements sur la sécurité d'emploi des employés est à peu près inexistante.

Évidemment, si le syndicat est avisé de ces changements avant la conclusion d'une convention collective, il sera en mesure de mener de réelles négociations sur ce sujet, l'exercice du droit de grève lui étant permis.

---

22. Voir MANSON, A.S., « Technological Change and the Collective Bargaining Process », (1973-1976), 12-15, *Western Ontario Law Review*, 173, page 194 ; WEILER, Paul C., *Task Force Study No. 6, supra*, page 100.

Partie 3 : Solutions proposées par divers groupes d'étude

Chapitre 1 : Le Rapport Freedman

Le Rapport Freedman[23] a bien décrit les conséquences de l'avancement de la science dans le domaine du transport ferroviaire sur les salariés affectés aux différentes gares de relève échelonnées le long des parcours et que l'avènement, entre autres, de la locomotive à diésel avait rendu inutiles.

Le juge Freedman formula, par conséquent, diverses recommandations visant à remédier aux problèmes occasionnés par l'évolution technologique sur la sécurité d'emploi des travailleurs. Concernant les droits de gérance de l'employeur, il prit la position suivante :

> «Freedman concedes that under existing law the residual rights doctrine prevails and supports management's contention that it can make any changes unilaterally unless specifically restricted by the terms of contract.
>
> He sees the necessity of preserving management's residual rights yet also accepts the merit in the union's contention that workers have property rights in their jobs which must be respected. The conflict is particularly sharp in the event of technological change. »[24]

Le juge recommanda, par conséquent, qu'un avis de trente jours soit donné par l'employeur au syndicat avant l'introduction d'un changement technologique afin que les parties puissent entamer des négociations et s'entendre sur des mesures visant à minimiser les conséquences des changements sur les employés.

D'autre part, si les parties ne peuvent s'entendre, le juge Freedman recommanda que :

> « [...] Either party should have the right to refer to an arbitrator the question whether a proposed run-through would or would not have the effect of causing a material change in working conditions. If in the arbitrator's opinion it would not, the company would at once be entitled to put its runthrough plan into effect. If on the other hand it would cause a material change in working conditions, the company would be obliged (unless it could secure Brotherhood consent) to withdraw its plan until the next open period arrived for regular contract negotiation. The arbitration function here suggested should be performed by a single arbitrator to be agreed upon by the parties, or failing agreement to be designated by the Minister of Labour. »[25]

A l'expiration de la convention collective, les parties pourront alors négocier la question des changements technologiques, entre autres, mais le syndicat aura droit, à ce moment, de recourir à la grève ou de menacer d'y recourir ce qui lui permettra de mener des négociations significatives.

L'effet de ces recommandations est, par conséquent le suivant :

1. L'interdiction de grève pendant la durée d'une convention collective est maintenue.
2. Les droits de gérance de l'employeur à l'égard des changements technologiques ayant des conséquences *mineures* sont maintenus, ces derniers pouvant être introduits en tout temps.
3. Les droits de gérance de l'employeur à l'égard des changements technologiques ayant des conséquences *majeures* sont affectés par le droit de *veto* du syndicat pendant la durée de la convention collective. Arthur Kruger écrit à cet égard :

> « This in effect destroys management's residual rights where major technological change is the issue. It may also result in sizeable economic losses to the company as a result of the imposed delay. To overcome this objection, Mr. Marchand has proposed that in the event management asks to implement a major change, the contract expires immediately and the parties open negotiations on this and related issues with a view to concluding a new agreement. »[26]

Le même auteur conclut de la façon suivante, concernant la « proposition Marchand » et les recommandations du juge Freedman :

> « These proposals deserve consideration. Earlier I argued that in most cases, companies know of impending changes long before they are prepared to implement them. A legal requirement of 30 days

---

23. *Rapport de la Commission d'enquête industrielle sur les chemins de fer nationaux du Canada : Suppression des arrêts de relève.*
24. KRUGER, Arthur A., *Human Adjustment to Technological Change : An Economist's View*, (1971) R.I. Vol. 26, No. 2, 265, page 296.
25. *Rapport de la Commission d'enquête industrielle sur les chemins de fer nationaux du Canada : Suppression des arrêts de relève*, rapporté dans C.C.H., *Canadian Labour Law Reporter*, Volume 1, page 1146.
26. KRUGER, Arthur A., *supra*, note 24, page 297.

advanced notice should not prove to be unduly onerous. As for making such changes negotiable, the 'Marchand amendment' is preferable to the original Freedman plan. Marchand's proposal makes major change negotiable without necessarily imposing undue delays.

There are several problems raised by these proposals. First there is the difficulty in distinguishing between a *minor* change (where residual rights govern) and a '*material*' change. Then there is the danger that management may implement change in stages with each step involving a minor alteration but with 'material' change occurring over time. Arbitrators may have problems deciding these questions. Any adequate decision will involve lengthy hearings which themselves impose delays. »[27]

Chapitre 2 : L'Étude Weiler

L'étude de Paul Weiler rédigée pour le compte de la Commission Woods étant particulièrement longue, nous avons choisi de reproduire ci-dessous un extrait d'un article rédigé par le professeur Woods résumant en quelques paragraphes les solutions recommandées par Weiler :

« The most sweeping proposal advanced in Canada in this controversy is that of Professor Paul Weiler. At the present time, three factors combine to deter effective negotiations about industrial change and its effect on working conditions. In the first place, when the parties enter into a collective agreement their duty to bargain ceases, notwithstanding the fact they have not, in fact, reached agreement about many issues. Second, even if negotiations were to take place they can easily become a charade because the unions have lost, under the statute, their reserve power to enforce concessions (the right to resort to the strike weapon). Thirdly, the fact that arbitrators have been forced to uphold the management claim to unilateral, residual rights, makes it harder, psychologically, for management to agree to limitations on these 'rights'.

« The logical solution to these problems is relatively simple, [...] the duty to bargain must be held to continue during the term of a collective agreement in a meaningful way. ».

Weiler recommends that the compulsory no-strike clause should be deleted from the statute and its insertion in the agreement should be subject to negotiation by the parties. In effect, Weiler is recommending that we adopt the American position. If that were done, we could get a fairly reliable notion of the probable effect on collective bargaining by studying American experiences.

Weiler has also posed the interesting possibility that the right to negotiate during the term of a collective agreement might, by law, be limited to the issues not covered by the agreement. This, of course, would be a repeal of the residual rights doctrine. The agreement would cover the rights and obligations of the parties and all outside it would be negotiable at anytime. This situation might have the effect of inducing management to seek to extend, rather than limit, the coverage of collective agreement. Whereas management's security now largely comes from the strike prohibition, coupled with the management residual rights doctrine, with the proposed change, it would best be established in the agreement ; otherwise management might face a legal strike during the life of the agreement. There would still be a role for the arbitrator, but only on rights disputes under the agreement. However, whereas at present a ruling that a grievance is not arbitrable, under the residual rights doctrine is really a decision in favour of management, under the Weiler proposal the issue would become negotiable and subject to a possible strike since the protection of the residual rights doctrine would have been removed by legislation. »[28]

Les recommandations de Paul Weiler se distinguent, par conséquent, nettement de celles formulées par le juge Freedman et rompent avec la politique législative traditionnelle au Canada interdisant le recours à la grève pendant la durée d'une convention collective. Selon les recommandations Weiler, cependant, le droit de réouvrir les négociations pendant la durée d'une convention collective et, partant, de recourir à la grève, ne serait pas limité aux seules questions relatives aux changements technologiques mais serait permis à l'égard de toutes questions non traitées dans la convention collective. Les droits de gérance résiduaire seraient, par conséquent, entièrement abolis et non uniquement en matière de changements technologiques.

---

27. *Id.*, page 297.

28. WOODS, H.D., *Technological Change and the Right to Strike*, (1972) R.I. Vol. 27, No. 4, 719, pages 730, 731.

Chapitre 3 : Le Rapport Woods

Le Rapport Woods[29] a traité des changements technologiques non seulement en rapport avec le problème de relations de travail qu'ils posent mais également en rapport avec celui des politiques sociales et programmes d'assistance qu'ils nécessitent. En ce qui concerne ce dernier aspect, les mesures suivantes furent recommandées :

> « 1. Increased emphasis must be placed on education to ensure human adaptability.
> 2. A high level of employment must be maintained to accommodate displaced workers.
> 3. Programs of upgrading, counselling, retraining, relocation and income maintenance should be established within the labour market, to increase mobility between jobs.
> 4. Transferable fringe benefit plans should be developed to minimize sacrifices on the part of workers who are required to change jobs.
> 5. Community dislocation programs must be designed to aid in the redevelopment of communities threatened by adverse industrial shifts, or to effect the movement of idle resources to an area where they can be used. »[30]

En vue d'assurer une période de temps suffisante au développement des programmes mentionnés aux troisième et cinquième items mentionnés ci-dessus, la Commission Woods recommanda que l'employeur qui se propose d'introduire des changements technologiques ait l'obligation de donner un avis de six mois au ministre de la Main-d'oeuvre et de l'Immigration de même qu'au syndicat concerné.[31]

Avant d'aborder le second aspect du problème posé par les changements technologiques, soit celui des relations de travail, la Commission Woods exprima certains doutes concernant la distinction faite par le juge Freedman entre les changements comportant des conséquences mineures et ceux comportant des conséquences majeures :

> « 675. Selon les conclusions du rapport Freedman, l'employeur devrait pouvoir, en cours de convention collective, procéder à des changements qui n'auraient que des conséquences mineures pour les employés. Si, toutefois, ces conséquences s'avéraient majeures–distinction faisant objet d'arbitrage, lorsqu'il y a désaccord–l'employeur devrait négocier au préalable avec le syndicat. Dans le cas où une entente ne pourrait être conclue, l'employeur ne pourrait faire de changements jusqu'à l'expiration de la convention et jusqu'à ce que le syndicat ait recouvré son droit de grève. »
>
> 676. Nous doutons sérieusement qu'il soit possible d'appliquer d'une façon générale la formule proposée par le juge Freedman. Du point de vue du travailleur, il n'y a pas de différence entre être seul à perdre son emploi à cause d'un changement technologique, et partager cette situation avec beaucoup d'autres travailleurs. Par conséquent, l'arbitre qui, selon la proposition du juge Freedman, aurait à décider si le changement est mineur ou majeur, serait mis dans la position très délicate de devoir rendre justice sans normes précises auxquelles se référer. Mais plus grande encore serait cette incertitude pour les entreprises, car elle freinerait leur mission novatrice qui est pourtant essentielle dans notre régime économique. »[32]

La Commission énonce ensuite les principes sur lesquels elle se base pour formuler ses recommandations :

> « 677. En conséquence, l'Équipe spécialisée fait siens les principes suivants. Premièrement, la direction des enterprises devrait pouvoir opérer tout changement qui, en lui-même, ne violerait pas la convention collective. Deuxièmement, les travailleurs devraient être protégés par un ensemble de programmes publics et privés destinés à leur permettre de changer d'emploi et de localité sans frais excessifs. Troisièmement, le syndicat devait avoir la faculté : ou bien de prendre les mesures

---

29. *Les relations de travail au Canada, Rappor: de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, décembre 1968.

30. MANSON, A.S., *supra*, note 23, page 208 résumant le paragraphe 678 des recommandations de la Commission Woods ; le texte intégral de cette recommandation se lit comme suit : « En tenant compte de ces trois principes, nous accorderions la priorité aux politiques suivantes. Premièrement, nous croyons qu'il est urgent de mettre l'accent, à tous les niveaux de l'enseignement, sur la formation d'hommes capables d'une adaptation maximale à des situations changeantes. Deuxièmement, il est nécessaire de maintenir un haut niveau d'emploi pour faciliter l'absorption des travailleurs mutés à la suite de conversions industrielles. Troisièmement, il est nécessaire de définir une politique dynamique de la main-d'oeuvre qui faciliterait la mobilité de l'emploi en améliorant les services suivants : information, orientation, perfectionnement, recyclage, programmes de replacement et de revenus garantis. Quatrièmement, il faut multiplier les formules d'avantages sociaux transférables de façon à réduire les sacrifices exigés des travailleurs qui changent d'emploi. Cinquièmement, il faut prévoir des programmes d'aide destinés, soit à réaménager sur des bases nouvelles les localités ou les régions dont l'économie est menacée par l'évolution industrielle, soit à faciliter le transport des ressources inutilisées de ces localités à d'autres où elles pourraient être employées. »

31. Recommandations no 679.

32. *Les relations de travail au Canada, Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, pages 212 et 213.

nécessaires pour amener la direction de l'entreprise soit à négocier des formules pour résoudre les conséquences prévisibles des changements proposés, soit à différer ces changements ; ou bien de négocier et même de recourir à la grève pour obtenir le droit de faire la grève pendant la durée de la convention collective afin de régler les problèmes causés par de tels changements. »[33]

En vue de permettre à un syndicat de prendre l'une ou l'autre des « actions » mentionnées dans le troisième principe qu'elle a mentionné ci-dessus, la Commission examine l'opportunité d'abolir purement et simplement la prohibition légale de grèves et de lock-out pendant la durée d'une convention collective :

« 681. La loi, en prévoyant que tous les griefs survenus en cours de convention collective doivent être réglés sans recours à la grève, entrave l'action syndicale dans le cas de changements technologiques entraînant des licenciements collectifs de travailleurs. Si cette restriction était supprimée, les syndicats seraient libres, lorsqu'ils négocient une convention collective, soit d'obtenir l'accord de la direction de l'entreprise sur une procédure pour résoudre les problèmes nés d'une éventuelle conversion en cours de convention, soit de réserver leur droit de grève sur les problèmes de cette nature. C'est ce qui se passe aux États-Unis où la loi prévoit que chaque partie peut recourir à l'action directe pour régler n'importe quel grief survenant durant la convention collective ; ajoutons toutefois, qu'en pratique, plus de 90 pour cent des conventions collectives dans ce pays contiennent des clauses prohibant la grève ou le lock-out en cours de convention et prévoyant le recours à l'arbitrage pour le règlement des griefs. »[34]

On sent ici nettement l'influence de l'étude Weiler rédigée pour le compte de la Commission. Cette dernière rejette néanmoins la solution Weiler et adopte une position intermédiaire. La Commission maintient la prohibition de grève et de lock-out pendant la durée d'une convention collective ainsi que l'arbitrage obligatoire des conflits de droit à titre de *quid pro quo* à l'interdiction de grève. Elle recommande, cependant, que lors de la négociation d'une convention collective, les parties aient le droit de conclure une clause les soustrayant à l'interdiction de grève ou de lock-out et à l'arbitrage obligatoire pendant la durée de la convention mais limite le droit à cette option de retrait aux seules questions relatives aux changements technologiques :

« 683. Nous recommandons que les parties à la négociation aient le pouvoir de s'accorder mutuellement le droit de grève et de lock-out durant la convention, et de ne pas s'obliger en conséquence à établir une procédure de règlement des griefs qui pourraient résulter d'un programme de conversion industrielle mis en vigueur pendant la durée de la convention.

684. Il est probable que les présentes restrictions au droit de grève et de lockout seraient maintenues dans la grande majorité des conventions. Dans les quelques cas où un syndicat prévoirait des changements menaçant les travailleurs de licenciement collectif, il pourrait refuser de signer la convention à moins que l'employeur n'accepte d'avance une procédure de règlement appropriée ou le recours à la grève en cours de convention. Les négociations auraient donc lieu à un moment où le syndicat est libre d'utiliser la grève pour obtenir l'une ou l'autre de ces formules. Cette formule aurait l'avantage, au surplus, de renforcer la position d'un conciliateur ou d'un médiateur intervenant dans un conflit portant principalement sur une question de conversion. »[35]

Cette option de retrait existait déjà, cependant, à l'article 22(2) de la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail* devenu l'article 128(2) de la Partie V du Code canadien lors de la refonte de 1970. Cet article était au même effet que l'actuel article 147(2) du Code canadien qui se lit comme suit :

« 147(2). Lorsqu'il est stipulé dans une convention collective qu'une disposition de la convention pourra faire l'objet d'une révision pendant la durée stipulée de celle-ci, une partie habilitée à ce faire par la convention peut mettre l'autre partie en demeure d'entamer des négociations collectives en vue de la révision de cette disposition. »

Lorsqu'une disposition de la convention collective contenait une stipulation conforme à l'article 22(2) de la loi précitée, les parties pouvaient réouvrir les négociations subséquemment à la conclusion de la convention collective et réviser ladite disposition. Si, après s'être conformées aux diverses étapes prévues par le Code, elles ne parvenaient pas à s'entendre, le recours à la grève ou au lock-out était légal. Il en est de même d'ailleurs au-

33. *Id.*, page 213.
34. *Id.*, page 214.
35. *Id.*, page 215.

jourd'hui, sous les articles 147(2) et 180(1) du Code canadien. Par conséquent, si on s'arrêtait là, il faudrait conclure que les recommandations de la Commission Woods n'ont apporté rien de nouveau à la solution du problème des changements technologiques. Il faut comprendre, cependant, que dans la mesure où l'article 128(2) du Code de 1970 ou l'article 147(2) du Code actuel permet la réouverture des négociations uniquement à l'égard d'une disposition substantive préexistante de la convention collective, les recommandations de la Commission Woods vont plus loin en permettant aux parties de réouvrir les négociations, lorsque des changements technologiques sont envisagés, même si aucune disposition substantive n'existe dans la convention collective sur ce sujet. En d'autres termes, comme l'écrivait le professeur Woods lui-même :

> « [...] It would be necessary only to include a clause in the agreement that provided for negotiation of displacement or redundancy issues if they should arise after the collective agreement is signed to permit the parties jointly to set aside the strike prohibition. »[36]

Pour mieux faire comprendre la portée des recommandations de l'Équipe spécialisée, le professeur Woods donne l'exemple suivant :

> « A proposal based on the same principle of negotiating re-openers and the right to strike during the life of the agreement, but broader in scope was presented to the Nova Scotia Government in a report on construction industry labour relations. Nova Scotia is one of the provinces which permits a strike on a contracted re-opener if the required conciliation steps have been taken. The recommendation was that that right be retained and that the parties might also agree that certain specified issues or areas not covered by substantive clauses in the agreement could be subject to negotiation and the strike or lockout during the life of the contract. Unlike the present law, bargaining would not be limited to modifying existing substantive clauses. Unlike the Task Force report, bargaining would not be limited to issues associated with technological change or conversion. The parties would jointly determine the territory to be covered. »[37]

En d'autres termes, il suffirait que les parties incluent une clause dans la convention collective par laquelle elles se réserveraient le droit de réouvrir les négociations subséquemment à la conclusion de la convention collective sur un sujet non déjà traité dans cette dernière pour que elles puissent, effectivement, réouvrir ultérieurement les négociations avec droit de grève et de lock-out. Le droit des parties d'inclure une telle clause serait, évidemment, selon les recommandations de la Commission Woods, limité aux seules questions relatives aux changements technologiques. Notons, à cet égard que si le juge Freedman ne recommandait pas la réouverture des négociations avec droit de grève pendant la durée d'une convention collective dans le cas de changements technologiques majeurs, il avait à tout le moins envisagé ce moyen à titre de méthode d'exécution de ses recommandations comme le révèle la référence à l'article 22(2) de la *Loi sur les relations industrielles et sur les enquêtes visant les différends du travail* dans ce passage souvent oublié dans son rapport :

> « 5. Assuming voluntary agreement between the parties is not possible for the purpose of giving effect to the Commission's recommendation, legislation would be required. Either the *Railway Act* or the *Industrial Relations and Disputes Investigation Act* could be employed. If the latter were used it would be possible to provide, by an appropriate amendment, that any technological innovation, development, or change proposed by the employer which would materially and adversely affect the working conditions of the employees should either be deferred for negotiation at the next open period *or be dealt with in the same way as if it were a provision falling within the scope of subsection (2) of section 22 of the Act. That subsection provides that parties may by their collective agreement reserve a particular issue for later consideration, and still retain the right to strike or lockout with respect to a settlement on that issue, after compliance with the compulsory conciliation proceedings of the Act. Amendment through the Industrial Relations and Disputes Investigation Act would have the advantage of closing a gap in the statute which technological advance has revealed.* »[38]

Partie 4 : L'impact des recommandations sur la législation

Les recommandations du juge Freedman ont fortement influencé les législateurs qui ont adopté des dispositions

36. WOODS, H.D., *Technological Change and the Right to Strike*, *supra*, note 28, page 726.
37. *Ibid.*
38. *Rapport de la Commission d'enquête industrielle sur les chemins de fer nationaux du Canada*, *supra*, page 1146.

concernant les changements technologiques. Dans toutes les juridictions où de telles dispositions existent, les législateurs ont consacré l'obligation de l'employeur de donner un avis préalable au syndicat avant d'introduire de tels changements. Également, dans toutes les juridictions où des dispositions concernant les changements technologiques existent, les législateurs ont retenu la distinction entre les changements ayant des conséquences mineures et ceux ayant des conséquences majeures. Dans certaines juridictions la tâche d'établir cette distinction a été confiée à des arbitres (Colombie-Britannique, Manitoba) alors que dans d'autres, cette tâche a été confiée aux conseils de relations de travail (Fédéral, Saskatchewan).

Aucune des juridictions, cependant, n'a retenu le droit de *veto* conféré aux syndicats par les recommandations Freedman pendant la durée d'une convention collective. Les législateurs fédéraux et les législateurs de la Colombie-Britannique ont préféré créer une exception à la prohibition de grève et à l'arbitrage obligatoire des conflits de droit pendant la durée d'une convention collective et permettre en matière de changements technologiques, la réouverture des négociations sans attendre l'expiration de la convention. Le législateur de la province du Manitoba a choisi, pour sa part, de suivre la « proposition Marchand ». Enfin, le législateur de la Saskatchewan fait bande à part en permettant la réouverture des négociations mais sans droit de grève.

Nous étudierons, ci-après, les régimes mis en place dans ces juridictions.

Partie 5 : Juridictions où il existe des régimes statutaires

Chapitre 1 : Fédéral

Les dispositions relatives aux changements technologiques[39] contenues dans le Code canadien (articles 149 à 153) n'ont fait l'objet que de deux décisions motivées par le Conseil depuis 1974. Ceci s'explique par le très petit nombre de requêtes présentées au Conseil en vertu de ces dispositions.

L'article 149(1) définit le terme « changement technologique » comme suit :

> « Au présent article et aux articles 150 à 153, »changement technologique« désigne :
> *a*) la mise en service, par un employeur, dans son entreprise, affaire ou ouvrage, d'installations ou d'outillage dont la nature ou l'espèce diffère de celle des installations ou de l'outillage servant antérieurement à l'exploitation ou à la réalisation de l'entreprise, l'affaire ou l'ouvrage ; et
> *b*) un changement, quant à la manière dont l'employeur exploite ou réalise l'entreprise, l'affaire ou l'ouvrage, qui est en relation directe avec la mise en service de ces installations ou de cet outillage. »

Le Conseil a décidé que les alinéas *a*) et *b*) devaient être lus conjointement et qu'il fallait répondre aux trois questions suivantes pour déterminer s'il y avait eu un « changement technologique » :

a) Quel est l'affaire, l'entreprise ou l'ouvrage de l'employeur ?

b) L'employeur a-t-il introduit des installations ou de l'outillage d'une nature ou espèce différente que ceux utilisés précédemment dans les opérations de son entreprise ?

c) Y a-t-il eu un changement dans la manière par laquelle l'employeur opère son entreprise et qui est relié à l'introduction de ces installations ou outillage ?

Ainsi, lorsque les parties ont conclu une convention collective et que, pendant la durée de cette dernière, l'employeur se propose d'effectuer un « changement technologique » tel que défini ci-haut qui, selon l'article 150(1), « [...] aura vraisemblablement pour effet de modifier les conditions ou la sécurité d'emploi d'un nombre important de ses employés auxquels la convention collective s'applique [...] », il doit donner un avis préalable de 120 jours dudit changement à l'agent négociateur (article 150(1)). L'on reconnaît, ici, l'influence du Rapport Freedman lorsque par l'emploi des termes « un nombre important de ses employés » le législateur fédéral distingue entre les changements technologiques ayant des conséquences mineures et ceux ayant des conséquences majeures. L'avis que doit donner l'employeur doit être écrit et comprendre les renseignements prévus à l'article 150(2) :

a) la nature du changement technologique ;
b) la date à laquelle l'employeur se propose d'effectuer le changement technologique ;
c) le nombre approximatif et la catégorie d'employés susceptibles d'être touchés par le changement technologique ;
d) l'effet que le changement technologique est susceptible d'avoir sur les conditions ou la sécurité

39. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 98 à 103.

d'emploi des employés touchés ; et

e) les autres renseignements qu'exigent les règlements[40] établis en application du paragraphe (3).

Le Conseil a décidé que l'avis devait être stylisé suivant les prérequis de l'article 150(2) et que, par conséquent, il n'était pas suffisant d'avoir écrit une lettre à tous les employés avec copie au syndicat les informant des nouvelles opérations et d'avoir eu des discussions à ce sujet avec le syndicat. L'agent négociateur peut également, après réception dudit avis, demander à l'employeur de lui fournir un surplus d'informations de même qu'une déclaration écrite comprenant les renseignements mentionnés à l'article 150(2.1) :

a) une description détaillée de la nature du changement technologique proposé ;

b) les noms des employés qui sont susceptibles d'être touchés en premier lieu par le changement technologique proposé ; et

c) la raison du changement.

Dans les trente jours de la réception de l'avis mentionné ci-dessus, l'agent négociateur peut s'adresser au Conseil pour obtenir, en vertu de l'article 152(1), l'autorisation de mettre l'employeur en demeure de négocier collectivement en regard des changements technologiques, en vue soit « [...] de la révision de la convention collective qui les lie, quant à ses dispositions relatives aux conditions ou à la sécurité d'emploi, soit de l'insertion dans la convention collective de nouvelles dispositions concernant ces questions, afin d'aider les employés touchés par le changement technologique à s'adapter aux effets de ce changement ».

L'article 153 édicte que le dépôt d'une telle demande auprès du Conseil a pour effet de suspendre le droit de l'employeur d'effectuer les changements technologiques jusqu'à ce que le Conseil ait adjugé de la demande du syndicat. Si cette dernière est rejetée, l'employeur pourra procéder aux changements technologiques. A l'inverse, si la demande est accueillie, l'employeur ne pourra effectuer des changements jusqu'à ce que les parties aient négocié et conclu une entente ou, à défaut, après s'être conformées aux diverses étapes prévues par le Code, jusqu'à ce qu'elles aient acquis le droit de grève ou de lock-out.

Les critères sur lesquels le Conseil se base pour accorder ou refuser la demande du syndicat sont les suivants : il autorisera l'agent négociateur à mettre l'employeur en demeure de négocier si le changement technologique visé par la demande aura « *vraisemblablement* » pour effet de modifier « *notablement* » et « *défavorablement* », les conditions ou la sécurité d'emploi d'un « *nombre important* » d'employés auxquels s'applique la convention collective conclue entre l'agent négociateur et l'employeur. Notons que même si le Conseil conclut que les changements projetés auront tous ces effets, c'est-à-dire, qu'ils auront des conséquences majeures selon la distinction Freedman, il conserve néanmoins la discrétion de ne pas accueillir la demande. Il a indiqué, cependant, qu'il exercerait cette discrétion de façon à promouvoir les objectifs du Code.

D'autre part, soulignons que si le Conseil accueille la demande et autorise l'agent négociateur à mettre l'employeur en demeure de négocier, les négociations qui suivront ne concerneront pas le droit de l'employeur d'effectuer lesdits changements technologiques, bien que la date de leur introduction sera retardée, comme nous l'avons vu ci-dessus, jusqu'à ce que les parties aient conclu une entente ou acquis le droit de grève, mais concerneront plutôt la « [...] révision de la convention collective qui les lie, quant à ses dispositions relatives aux conditions ou à la sécurité d'emploi, ou l'insertion dans la convention collective de nouvelles dispositions concernant ces questions, afin d'aider les employés touchés par le changement technologique à s'adapter aux effets de ce changement ».

Le législateur a prévu, par ailleurs, certaines situations où, par exception, le syndicat ne pourra s'adresser au Conseil en vertu de l'article 152 pour obtenir l'autorisation de mettre l'employeur en demeure de négocier. Ces situations sont les suivantes :

1. Article 149(2)*a*)i) : Un syndicat nouvellement accrédité a conclu une première convention collective. Subséquemment à la conclusion de cette dernière et pendant la durée de cette convention, le syndicat constate que l'employeur procède à des changements technologiques. Il ne pourra s'adresser au Conseil en vertu de l'article 152 et obtenir l'autorisation de réouvrir les négociations si l'employeur lui avait donné un avis écrit du changement technologique, avant la conclusion de la convention collective, contenant sensiblement les mêmes renseignements que ceux requis par l'article 150(2) dont nous avons traité plus haut. Le fondement de cette exception est le suivant : l'employeur a avisé le syndicat des changements technologiques durant la période où ces derniers pouvaient faire l'objet de négociations et ce, alors que le syndicat pouvait légalement recourir à la grève. Ayant choisi de ne pas exercer ses droits en temps utile, le syndicat ne peut plus obtenir l'autorisation de réouvrir les négociations

40. Aucun règlement de ce type n'a encore été adopté.

pour traiter de questions dont il a eu l'opportunité de discuter. Il ne lui reste donc plus que l'arbitrage.

2. Article 149(2)*a*)ii) : Un syndicat a déjà conclu une première convention collective ou en a conclu plusieurs depuis son accréditation. Durant la période prévue par le Code pour l'envoi d'une mise en demeure de négocier le renouvellement d'une convention collective (article 147(1)), l'employeur donne au syndicat un avis de changements technologiques contenant sensiblement les mêmes renseignements que ceux requis par l'article 150(2). Au cours des négociations pour le renouvellement de la convention collective, le syndicat choisit d'ignorer cet avis et de ne pas soulever la question de changements technologiques durant les négociations. Les parties concluent éventuellement une convention collective ne contenant aucune disposition destinée à aider les employés qui seront touchés par les changements à s'adapter aux effets de ces derniers. Subséquemment à la conclusion de cette convention et pendant la durée de cette dernière, le syndicat constate que l'employeur procède, effectivement, aux changements technologiques annoncés. Pour les mêmes raisons que celles énoncées ci-dessus, le syndicat ne pourra s'adresser au Conseil pour obtenir l'autorisation, en vertu de l'article 152, de réouvrir les négociations.

3. Article 149(2)*b*) : Subséquemment à la conclusion d'une convention collective et pendant la durée de cette dernière, le syndicat constate que l'employeur procède à des changements technologiques. Le syndicat ne pourra s'adresser au Conseil et obtenir l'autorisation, en vertu de l'article 152, de réouvrir les négociations si la convention collective qu'il vient de conclure contient des dispositions spécifiant la procédure à suivre pour négocier et régler définitivement, pendant la durée de ladite convention, les questions relatives aux conditions ou à la sécurité d'emploi qui seront vraisemblablement modifiés par les changements technologiques. Les parties, par conséquent, se sont entendues pour négocier la question des changements technologiques subséquemment à la conclusion de la convention collective mais, à l'occasion de ces négociations ultérieures, pendant la durée de la convention collective, les parties ne pourront avoir recours à la grève ou au lock-out.

4. Article 149(2)*c*) : Subséquemment à la conclusion d'une convention collective et pendant la durée de cette dernière, le syndicat constate que l'employeur procède à des changements technologiques. Le syndicat ne pourra s'adresser au Conseil et obtenir l'autorisation, en vertu de l'article 152, de réouvrir les négociations si la convention collective qu'il vient de conclure contient des dispositions (i) qui sont destinées à aider les employés touchés par un changement technologique à s'adapter aux effets de ce changement, *et* (ii) qui spécifient que les articles 150, 152 et 153 ne s'appliquent pas, pendant la durée stipulée de la convention, à l'employeur et à l'agent négociateur.

Lorsque pendant la durée d'une convention collective l'employeur se propose de procéder à des changements technologiques et qu'il omet de donner, au préalable, à l'agent négociateur, l'avis de 120 jours requis par l'article 150(1) et que, par ailleurs, il ne peut invoquer l'une des quatre exceptions mentionnées ci-dessus, le syndicat pourra s'adresser au Conseil en vertu de l'article 151 aux fins d'obtenir une déclaration à l'effet que l'avis requis par l'article 150(1) aurait dû lui avoir été donné.

Cette demande devra être déposée auprès du Conseil dans les trente jours suivant la date à laquelle le syndicat a pris, ou de l'avis du Conseil, aurait dû prendre connaissance du fait que l'employeur n'a pas donné l'avis en question. La demande doit alléguer :

a) que les articles 150, 152 et 153 s'appliquent à l'employeur ;

b) que l'employeur ne s'est pas conformé à l'article 150.

Il n'est pas nécessaire à ce stade que les critères d'application des articles 152 et 153 soient prouvés.

Après avoir entendu les parties, le Conseil peut décider que les articles 150, 152 et 153 ne s'appliquent pas à l'employeur ou, en d'autres termes, que les changements technologiques projetés ne comportent que des conséquences mineures ou, à défaut, que l'une des exceptions mentionnées ci-dessus est applicable. Si le Conseil, conclut, au contraire, que les changements projetés comportent des conséquences majeures et qu'aucune des exceptions mentionnées ci-dessus n'est applicable, le Conseil rendra une ordonnance à l'effet que l'employeur devait donner l'avis requis par l'article 150(1). Cette ordonnance est présumée constituer l'avis requis par l'article 150(1) et le Conseil doit alors autoriser l'agent négociateur à donner un avis de négocier à l'employeur.

Le processus décrit ci-dessus pouvant prendre un certain temps, le législateur a prévu que, dès le dépôt d'une

demande en vertu de l'article 151, le Conseil peut, après consultation avec les parties, ordonner à l'employeur de ne pas effectuer le changement avant un délai de 120 jours (ou un délai moindre s'il le juge à propos), de réintégrer tout employé déplacé à la suite du changement technologique et, dans un tel cas, ordonner à l'employeur de rembourser à l'employé ainsi déplacé tout montant résultant d'une perte de salaire. Le même type d'ordonnances peut être rendu par le Conseil s'il accueille, après audition, la demande du syndicat.

En terminant, nous reproduisons les observations suivantes qui ont été effectuées à l'égard du régime prévu par le Code canadien du travail :

« 1. The situations which allow the reopening of a collective agreement and thus potentiallly give rise to a right to strike are perhaps more restrictive than they appear on first examination. All agreements entered into before March 1, 1973 will remain closed. An agreement cannot be reopened if notice of the change is given before the agreement was entered into, or during the period near the expiry of the agreement when notice to commence collective bargaining may be served. An agreement which establishes procedures by which the effects of change may be negotiated and settled will remain closed as will an agreement in which there are substantive provisions to assist those who might be adversely affected by technological change. Lastly, before the Canada Labour Relations Board will grant an order to reopen a collective agreement, it must be satisfied that a 'significant number of employees' will likely be 'substantially and adversely' affected.

2. The Task Force recommended advanced notice of six month while the Act only provides for (one hundred and ninety) days.

3. The test of a 'significant number of employees' found in Section 150(1) and 152(2) is analagous to Freedman's distinction between '*major*' and '*minor*' innovations which the Task Force rejected because of the potential uncertainty it might inflict on the managerial function. Unless a more comprehensive test is expressed in regulations, the same caution is applicable to the Act. Criteria must be sufficiently explicit so that managerial acts are not contentious, requiring much litigation as to whether or not the decision is likely to 'affect the terms and conditions or security of employment of a significant number of employees'.

4. The 'opting-out' procedures of Section 149(2)*b*) and *c*) clearly indicate Parliament's commitment to, and faith in the collective bargaining process. However, the Act expresses no opinions on the efficacy of settlement procedures or the adequacy of cushioning measures, but merely requires that the parties agree upon them. Considering the difficulty in foreseeing the extent of problems that may arise from hetherto unknown situation, the cushioning techiques may prove to be ineffective. The concessions granted to labour will largely depend on the economic strength of their hand at the bargaining table. While management argues about the expense of cushioning measures, it is worth remembering Freedman's statement that if the cost of worker adjustment to a particular change exceed the probable benefit of that change, then the change should not be introduced. Surely groups like the Canadian Construction Association which have voiced fears of the alleged detrimental effects of strikes during the terms of their collective agreements will attempt to achieve a trade-off which will preclude strikes. It remains to be seen whether labour will be satisfied with their attempt.

5. Labour should understand that by agreeing to an alternative settlement procedure that would comply with Section 149(2)*b*) their agreement is not only excluded from possible reopening but is also excluded from the duty of advanced notice in Section 150. Consequently, labour should insist that an adequate advanced notice provision is included in the collective agreement. Otherwise management could innovate without notice and the only role for the settlement procedure would be to redress those who were dislocated after the fact of their dislocation. Many adjustment techniques especially those of worker adaptation, are ineffective if not impossible without adequate advanced notice.

6. Section 152(1) limits the scope of the bargaining to measures intended 'to assist the employees affected by the technological change to adjust to the effects of the technological change'. A difficult situation would occur if negotiations reached an impasse due to the insistence of the bargaining agent that the change not be introduced. It is quite likely that any strike resulting from this impasse would be held to be unlawful in that the trade union did not comply with the 'good faith bargaining' requirement of Section 180(1)*b*)(ii) and

Section 148(*a*)(i) by insisting on a matter which was outside the scope of bargaining.

7. None of the limitations found in Section 149(2) and (3) exclude the operation of Section 151. Thus the Board's discretionary remedial powers can be used, if the Board sees fit, with respect to any technological change as long as the matter is properly brought before the Board on a Section 151(1) application. Once the application is brought, regardless of the Board's findings and notwithstanding any contractual provisions, the Board has the power to delay a technological change for up to (one hundred and ninety days) or to reinstate displaced employees and require that they be reimbursed. »[41]

Une autre situation non prévue par le régime fédéral en matière de changements technologiques est celle où durant la période où une mise en demeure de négocier peut être donnée pour le renouvellement d'une convention collective, l'employeur omet d'aviser le syndicat qu'il se propose d'effectuer des changements technologiques. Les négociations débutent et se poursuivent jusqu'à ce que le syndicat déclare une grève légale sans qu'il n'ait été avisé des projets de l'employeur. Alors que la grève est en cours, l'employeur procède aux changements technologiques. Dans une telle situation, qui n'est pas très rare, le syndicat ne peut déposer une demande auprès du Conseil en vertu de l'article 151 puisque ce dernier ne peut être invoqué que s'il existe une convention collective en vigueur entre les parties. Il s'en suit que ne connaissant pas l'ampleur des changements technologiques effectués par l'employeur ou l'impact que ces derniers auront sur les employés lors de leur retour au travail, au terme de la grève, le syndicat n'est pas en mesure de mener des négociations significatives sur ce sujet. L'on comprend alors, que dans un tel contexte le syndicat soit réticent à conclure une clause de la nature de celle prévue à l'article 149(2)*b*) du Code « [...] spécifiant la procédure qui peut être suivie pour négocier et régler définitivement, pendant la durée stipulée de la convention, les questions relatives aux conditions ou à la sécurité d'emploi qui seront vraisemblablement modifiés par un changement technologique ». La conclusion d'une telle clause aurait pour effet de permettre, subséquemment à la conclusion de la convention collective, la réouverture des négociations sans, cependant, que le syndicat ait le droit de recourir à la grève.

Les solutions qui s'offrent au syndicat sont donc les suivantes : ou bien il parvient à conclure une convention collective ne contenant aucune clause d'exception prévue par l'article 149(2) du Code et pourra alors déposer une demande en vertu de l'article 151 alors que les changements technologiques ont déjà entièrement été complétés ; ou bien, pendant la grève en cours, il dépose une plainte formulée en vertu de l'article 148(*a*), à l'encontre de l'employeur, alléguant que ce dernier ne négocie pas de bonne foi en ne lui fournissant pas les informations et renseignements nécessaires dont il a besoin pour négocier de façon significative des mesures visant à minimiser l'impact des changements technologiques sur les employés.

Que le syndicat choisisse l'une ou l'autre solution il ne semble pas, en raison de l'impossibilité d'invoquer l'article 151 en cours de grève, que le régime fédéral favorise la stabilité industrielle, en forçant le syndicat à ne pas conclure de clause de la nature de celle prévue à l'article 149(2)*b*) et à réouvrir les négociations par le dépôt d'une demande en vertu de l'article 151, subséquemment à la conclusion de la convention collective, ou qu'il favorise un rapprochement des parties en cours de grève en forçant le syndicat à déposer une plainte de négociation de mauvaise foi contre l'employeur.

Chapitre 2 : Saskatchewan

La législation du travail de la Saskatchewan, jusqu'en 1983, différait nettement de celle des autres provinces en n'interdisant pas le recours à la grève ou au lock-out durant la vie d'une convention collective. Cette pratique n'était pas interdite de façon spécifique par quelque disposition que ce soit ou de façon implicite par une disposition imposant le recours à l'arbitrage obligatoire pour le règlement des conflits de droit pendant la durée d'une convention collective. Cependant, si en cours de grève, le ministre nommait un conseil de conciliation à la demande d'une partie ou de sa propre initiative, la grève devait être discontinuée.[42]

En 1983, le législateur modifiait cet état de choses en insérant au Code le nouvel article 44 prohibant le recours à la grève et au lock-out pendant la durée d'une convention collective. Le Code de la Saskatchewan ne contient toujours pas, aujourd'hui, de disposition imposant l'arbitrage obligatoire[43] à titre de *quid pro quo* à l'interdiction de grève durant la vie d'une convention bien qu'il soit permis de penser que la prohibition de l'article 44 a l'effet d'obliger les parties à prévoir un tel mode de rè-

41. MANSON, A.S., *Technological Change and the Collective Bargaining Process*, *supra*, note 22, pages 215, 216 et 217.

42. Article 11(2)*b*) et 22.

43. Voir article 25.

glement des conflits de droit dans leurs conventions collectives. Ce nouveau contexte législatif affecte grandement le régime applicable en matière de changements technologiques, d'autant plus que le Code de cette province ne contient pas de dispositions semblables à l'article 147(2) du Code canadien permettant de stipuler la réouverture des négociations en cours de convention collective, en vue de réviser une disposition de cette dernière avec droit de grève. En d'autres termes, si les dispositions du Code de la Saskatchewan permettent, en matière de changements technologiques, la réouverture des négociations, elles n'autorisent pas le syndicat à recourir à la grève tant et aussi longtemps que la convention collective est en vigueur. Or, comme nous le verrons ci-après, ceci ne signifie pas que le syndicat ait pour autant acquis un droit de *veto* en cette matière, du genre de celui que recommandait le juge Freedman.

Le terme « changement technologique » est défini de la façon suivante :

> « 43.(1) In this Section 'technological change' means :
> (*a*) the introduction by an employer into his work, undertaking or business of equipment or material of a different nature or kind than that previous utilized by him in the operation of the work, undertaking or business ;
> (*b*) a change in the manner in which the employer carries on the work, undertaking or business that is directly related to the introduction of that equipment or material ;
> or
> (*c*) the removal by an employer of any part of his work, undertaking or business. »

Bien que cette définition, particulièrement à l'alinéa *c*), semble plus large que celle prévue pour le Code canadien, nous verrons plus loin que le Code de la Colombie-Britannique contient à l'article 78 une définition semblable à celle du Code fédéral et que cette dernière a été interprétée de façon à inclure la fermeture, l'abandon ou le « removal » d'une *partie* des opérations de l'employeur. Le Conseil de la Saskatchewan a conclu, pour sa part, que la fermeture complète d'une entreprise n'est pas incluse dans le terme « removal » de l'alinéa *c*).[44]

Lorsqu'un employeur se propose d'effectuer des changements technologiques « [...] that is likely to affect the terms, conditions or tenure of employment of a *significant* number of such employees [...] »[45] il doit donner au préalable un avis d'au moins 90 jours au syndicat et au ministre avant d'introduire lesdits changements. L'article 43(3) édicte la nature des renseignements que doit contenir l'avis lesquels sont au même effet que ceux requis par le Code canadien du travail. On notera que l'on retrouve ici, encore, la distinction entre les conséquences « mineures » et « majeures » des changements technologiques sur les employés par l'emploi des termes « *significant number* of such employees ». Le législateur de cette province est le seul, par ailleurs, qui a défini ce que signifient les termes « a significant number ». Il a, en effet, adopté un règlement prévoyant ce qui suit :

> « Sec. 2(1) The number of employees deemed to be 'significant' for the purpose of section 43 of The Trade Union Act, 1972 shall be :
> (*a*) the number specified in writing in the collective bargaining agreement between the trade union representing such employees and the employer of such employees, or
> (*b*) the number determined by the method of determining the number of employees that shall be deemed to be 'significant' as set out in writing in the collective bargaining agreement between the trade union representing such employees and the employer of such employees.
> (2) If a collective agreement between an employer and a trade union does not contain provision specifying the number of employees or the method of determining the number of employees that shall be deemed significant for the purpose of the employees covered by that collective bargaining agreement, then section 3 of these regulations shall apply.
>
> Sec. 3. The number of employees deemed to be 'significant' for the purpose of section 43 of The Trade Union Act, 1972 shall be :
> (i) where an employer has from 2 to 9 employees inclusive, 2 employees ;
> (ii) where an employer has from 10 to 19 employees inclusive, 3 employees ;
> (iii) where an employer has from 20 to 29 employees inclusive, 4 employees ; and
> (iv) where an employer has 30 or more employees, 20 per cent of his total number of employees. »[46]

Lorsque le syndicat reçoit l'avis requis de l'employeur, il peut, dans les trente jours suivants, le mettre en demeure de « [...] commence collective bargaining for the

---

44. *Sunshine Uniform Supply Service*, (1978) 78 C.L.L.C., 16,162.
45. Article 43(2).
46. *Regulations pursuant to the Trade Union Act*, 1972, S. Reg. 171/172, Rapporté dans C.C.H., *Canadian Labour Law Reporter*, vol. 3, paragr. 85,683.

purpose of revising the existing provisions of the collective agreement that relate to terms and conditions or tenure of employment, or for including new provisions in the collective agreement relating to such matters, to assist the employees affected by the technological change to adjust to the effects thereof ».[47]

Il existe, ici, une distinction importante avec le régime fédéral :

> «A major difference between the Saskatchewan Act and the Federal Act which it resembles, is that the Saskatchewan Law empowers the union to give notice of collective bargaining as soon as the employer gives notice to change while the parties are operating under an agreement. There is no requirement to ask permission from the Labour Relations Board to give such notice as is the case in the Federal law. »[48]

Après la réception de la mise en demeure du syndicat, l'employeur pourra s'adresser au Conseil en vue d'être relevé de l'obligation de négocier. L'article 43(9) confère en effet ce pouvoir au Conseil dans trois situations qui sont essentiellement les mêmes que celles prévues à l'article 149(2)*a*) et *b*) du Code canadien du travail. L'exception prévue à l'article 149(2)*c*) du Code canadien n'existe pas, cependant, dans le Code de la Saskatchewan. Il existe, par ailleurs, une autre distinction à ce niveau qui est la suivante :

> «It should also be noted that Section (43(9)) of the Saskatchewan Act uses the wording 'may make an order relieving the employer' from the duty to bargain, thus making release from the duty discretionary, whereas the situations in Section 149(2) of the federal Act absolutely preclude the duty to bargain. »[49]

Si l'employeur ne peut invoquer l'une des exceptions ou si le Conseil rejette sa demande et ne le relève pas de l'obligation de négocier, l'article 43(10) du Code de la Saskatchewan prévoit que la mise en demeure de négocier du syndicat a pour effet de suspendre le droit de l'employeur d'introduire les changements technologiques projetés jusqu'à ce que :

> « (*b*) an agreement has been reached as a result of collective bargaining ; or
>
> (*c*) the parties have bargained collectively but have failed to enter into or revise a collective bargaining agreement and the Minister has been served with notice in writing informing him of such failure. »

On notera que cet article, contrairement à l'article 153 du Code canadien, ne prévoit pas que le droit de l'employeur d'introduire les changements est suspendu jusqu'à ce que les parties aient conclu une entente ou, à défaut, jusqu'à ce qu'elles aient acquis le droit de grève ou de lock-out. C'est ici que le régime prévu par le Code de la Saskatchewan diffère nettement dans ses effets de celui prévu par le Code canadien du travail. En effet, si l'article 43 permet la réouverture des négociations, l'ajout au Code de l'article 44 interdit le recours à la grève tant que la convention collective est en vigueur. Ainsi, lorsque après avoir négocié, les parties auront atteint une impasse et que le ministre en aura été avisé, ce dernier pourra référer le différend à un conseil de conciliation. Le cas échéant, l'article 11(1)(j) prévoit ce qui suit :

> « 11(1) It shall be an unfair labour practice for an employer, employer's agent or any other person acting on behalf of the employer :
>
> (*j*) to declare or cause a lockout or to *make* or threaten any *change in wages, hours, conditions or tenure of employment, benefits or privileges while* any application is pending before the Board or *any matter is pending before a board of conciliation appointed under this Act.* »

L'employeur ne pourra, par conséquent, introduire les changements technologiques, si ces derniers ont pour effet de modifier les conditions de travail des employés, tant que le conseil de conciliation n'aura pas remis son rapport au ministre.[50] Ce dernier doit, selon l'article 11 des *Règlements*[51] lui être remis dans les quatorze jours de la date où le différend a été référé au conseil de conciliation. Ce délai peut, cependant, être élargi.[52] Les parties peuvent, aussi, accepter par entente écrite d'être liées par ledit rapport.[53]

Il résulte de ce qui précède que la législation de la Saskatchewan ne confère pas au syndicat le pouvoir de mener des négociations significatives en lui interdisant de recourir à la grève. Elle ne fait, en réalité, que différer le moment où les changements pourront être effectués

---

47. Article 43(8).
48. WOODS, H.D., *Technological Change and the Right to Strike, supra*, note 28, page 729.
49. MASSON, A.S., *Technological Change and the Collective Bargaining Process, supra*, note 22, page 219.
50. Article 11(3).
51. *Conciliation Board Regulations*, S. Reg. 20/67, rapporté dans *Canadian Labour Law Reporter*, vol. 3, paragr. 85,703.
52. *Id.*, article 12 des *Règlements*.
53. *Id.*, article 15 des *Règlements*.

sans pour autant conférer le droit de *veto* recommandé par le juge Freedman.

Enfin, semblablement à l'article 151 du Code canadien, l'article 43(5) du Code de la Saskatchewan prévoit que si l'employeur omet de donner au syndicat l'avis de 90 jours requis par l'article 43(2) et que, par ailleurs, il ne peut invoquer l'une des trois exceptions mentionnées ci-dessus, le syndicat pourra s'adresser au Conseil en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à l'employeur :

1) de ne pas effectuer le changement avant un délai d'au plus 90 jours ;

2) de réintégrer tout employé déplacé par suite de changements technologiques, et

3) de rembourser aux employés ainsi réintégrés toute perte de salaire ayant résulté du déplacement.

Si le Conseil accueille la demande du syndicat et émet la première ordonnance mentionnée ci-dessus, cette dernière est présumée constituer l'avis requis par l'article 43(2). Le syndicat pourra alors, comme nous l'avons vu plus haut, mettre l'employeur en demeure de négocier dans les trente jours suivant l'ordonnance du Conseil, ce qui aura pour effet de suspendre le droit de l'employeur d'introduire les changements technologiques projetés jusqu'à ce que les parties aient conclu une entente ou négocié jusqu'à atteinte d'une impasse.

Chapitre 3 : Colombie-Britannique

Le régime prévu par le Code de la Colombie-Britannique se trouve aux articles 74 à 78. Les fondements de ce dernier ainsi que son fonctionnement ont été expliqués en détails dans l'affaire *Eurocan Pulp & Paper Co. Ltd.*[54] :

> « The Code in ss. 74 to 78 sets forth a statutory scheme with respect to technological change. [...] it will be helpful to review the technological change provisions as a whole to understand both the social ill they were intended to cure and the statutory scheme that is expected to provide that cure.
>
> The social problems of technological change arise from the competing interests of the parties and society as a whole. In 1967, former Board Chairman Paul Weiler explored the problems in a study for the Woods Task Force on Canadian Industrial Relations (see Weiler, '*Labour Arbitration and Industrial Change*', Ottawa : Task Force on Labour Relations, 1969). The study concluded that not only should the government provide general social programs to minimize the impact of technological change on society, but also that a statutory scheme was needed to provide a mechanism for the parties directly affected by technological change to resolve disputes arising from such changes. Where the parties have negotiated a solution in the collective agreement, any disputes can be resolved through the usual arbitration process. The real problem arises where the parties have failed to negotiate a solution. After reviewing the arbitral jurisprudence and the role of the arbitrator, Weiler concluded that where the parties have not negotiated a solution, the arbitrator must play a limited role. That is because of the premise that where the collective agreement does not restrict management's right to manage the business, it must be free to make such changes as it considers necessary in accordance with its legitimate business interests. However, the fact that management may have the right to introduce a technological change does not provide an adequate solution to the resultant social problem. Weiler concludes that where the parties have not negotiated a solution, arbitrators should not step into the breach and imply a solution based on their own policy considerations. He concludes that a preferable approach is to provide the parties with a mechanism to engage in meaningful collective bargaining. However, meaningful collective bargaining is blocked by the policy of prohibiting strikes and lockouts during the term of the collective agreement. It therefore becomes necessary to provide a safety valve to permit collective bargaining where the parties have failed to foresee a potential problem and negotiate a satisfactory solution.
>
> At the same time, to preserve the integrity of the 'no strike' policy during the term of the collective agreement, it becomes necessary to require the parties to direct their minds to the problem of technological change during their normal negotiations. Thus, the technological change provisions the Labour Code are designed to meet these two objectives by forcing the parties to negotiate *provisional terms with respect to technological change, as well as providing them with the safety valve of meaningful collective bargaining when an arbitrator considers that those provisional terms are inappropriate.*

54. (1983) 1 Can L.R.B.R. (N.S.) 63, pages 73 à 76.

The Code in s. 78 provides a broad definition of technological change. It states :

> 'technological change' means :
> (*a*) the introduction by an employer of a change in his work, undertaking or business, or a change in his equipment or material from the equipment or material previously used by the employer in his work, undertaking or business ; or
> (*b*) a change in the manner an employer carries on his work, undertaking or business related to the introduction of that equipment or material.

It would be a foolhardy attempt in this decision to determine the extent of that definition. It was intended to encompass forms of technological change that the parties themselves could not anticipate. Each case must be decided on its facts. However, the following forms of management initiative were in the forefront of Weiler's mind at the time he prepared his study for the Woods Task Force (at p. 3) :

> There are various relations forms which are taken by management initiative in the face of changing economic and technological circumstances. It may decide to subcontract work either within or without the plant, or to transfer work outside the bargaining unit or outside the plant covered by the agreement. It may assign work previsouly performed by one employee to a new or different job classification or it may vary and add to the work assigned to the individual employee. It may close down unprofitable parts of the company's operations (or even the whole of its operations), or it may relocate the plant from an unprofitable site. Finally, it may change work rules or working conditions (for instance, instituting a compulsory retirement plan) which may not affect existing jobs as much as it does the overall amenities incident to the previous plant operation.

In light of the scope of the problems these provisions were intended to solve and after a consideration of the statutory scheme set out in the Code as a whole, it is our opinion that the definition of technological change in the Code must not be given a restricted interpretation.

The first concept implicit in the technological change provisions is that adjustment to technological change should be negotiated between the parties. *Section 74, in an attempt to force the parties to deal with the problem in advance, obliges them to negotiate provisions for final and conclusive settlement without stoppage of work of all disputes relating to adjustment to technological change.*

> 74. A collective agreement entered after this Act comes into force shall contain provisions for final anc conclusive settlement without stoppage of work, by arbitration or another method agreed to by the parties, of all disputes relating to adjustment to technological change, which may include provisions for
> (*a*) notice by an employer of intention to introduce technological change ;
> (*b*) opportunities for retraining or transfer of employees ; and
> (*c*) severance wages of employees displaced by the technological change.

Wherever parties have not negotiated provisions pursuant to s. 74, then the Minister of Labour may prescribe provisions for that purpose.

> 75. Where a collective agreement does not contain provisions for adjustment to technological change, the minister may, after considering the report of a person appointed by him to investigate the matter, prescribe by order provisions for that purposes. They shall be deemed terms of the collective agreement and binding on all persons bound by the agreement.

The second concept inherent in the technological change provisions is that the provisions negotiated pursuant to s. 74 set *provisional standards* which may not necessarily be applicable. If either party can convince *an arbitrator* that a particular technological change brings them within the paramaters of s. 76(1), then the arbitrator has access to the extraordinary remedies contained in ss. 76(2) and 77.

> 76(1) Where an employer introduces or intends to introduce a technological change that
> (*a*) affects the terms, conditions of security of employment of a *significant number of employees* to whom a collective agreement applies ; and
> (*b*) alters *significantly* the basis on which a collective agreement was negotiated,
> either party may refer the matter to an arbitration board under the collective agreement, or pursuant to Part 6.

(2) *The arbitrator board shall decide whether the employer has introduced or intends to introduce a technological change*, and on deciding that the employer has or intends to do so, the arbitration board

(*a*) shall immediately inform the minister of its finding ; and

(*b*) may, then or later, order one or more of the following :

(i) that the change be made in accordance with the collective agreement unless the change alters significantly the basis on which the collective agreement was negotiated ;

(ii) that the employer will not proceed with the technological change for a period, not exceeding 90 days, the arbitration board considers appropriate ;

(iii) that the employer reinstate an employee displaced by the technological change ; and

(iv) that the employer pay that employee compensation for his displacement as the arbitration board considers reasonable.

(3) An order made under this section binds all persons bound by the collective agreement.

And :

77(1) *The arbitration board under section 76(1) may* recommend the minister appoint a special officer under Part 7 to solve the matter, or, *in its sole discretion*, may *order that the parties commence collective bargaining on a date set by the arbitration board for the purpose of revising the provisions of the collective agreement relating to terms, conditions or security of employment, or including new provisions relating to those matters, in order to assist the parties affected by the technological change to adjust to its effects.*

(2) *Section 79 does not apply to a collective agreement where the arbitration board under this section, has ordered the parties to commence collective bargaining.* (L'article 79 prohibe la grève ou le lock-out pendant la durée d'une convention collective.)

It would not be difficult to envision situations where, on an analysis of the facts giving rise to a particular technological change, either party may feel that the provisional standards negotiated are inappropriate, notwithstanding the fact that the words may on their face, appear to apply to the circumstances. If the facts cannot met the prerequisites of s. 76(1), then the terms negotiated under s. 74 apply. However, if the prerequisites of s. 76(1) are met, then the arbitrator has a discretion to make various extraordinary orders which go beyond the remedial provisions of an arbitrator under s. 98 of the Code, including an order pursuant to s. 77 that the parties commence collective bargaining. »

L'influence des recommandations formulées par le juge Freedman sur le régime prévu par le Code de cette province est très net. Il revient en effet à un arbitre, comme le recommandait le juge Freedman, de déterminer si les changements technologiques projetés par l'employeur comportent des conséquences majeures ou mineures. Si l'arbitre conclut que ces changements ne comportent que des conséquences mineures, l'employeur pourra les introduire en conformité avec la convention collective. A défaut, l'arbitre peut ordonner, entre autres, la réouverture des négociations avec droit de grève. Ici les recommandations formulées par la Commission Woods et la solution avancée par l'Étude Weiler ont préséance sur le droit de *veto* du juge Freedman.

Il faut noter que dans l'affaire ci-dessus, le Conseil de la Colombie-Britannique a interprété le terme « technological change » de façon très large de façon à inclure, entre autres, la fermeture ou l'abandon par l'employeur d'une partie de ses opérations.

Chapitre 4 : Manitoba

Le régime prévu aux articles 72 à 75 du Code du Manitoba comporte certaines similitudes avec ceux déjà étudiés en ce qui concerne :

a) l'obligation de l'employeur de donner au syndicat un avis de 90 jours avant de procéder à des changements technologiques[55] ;

b) les conséquences majeures ou mineures des changements en ce qu'ils doivent affecter « [...] a significant number of employees in the unit or alter significantly the basis upon which the collective agreement was negotiated »[56] ;

c) la teneur de l'avis[57] ;

d) les situations dans lesquelles l'employeur n'a pas à donner d'avis au syndicat' lesquelles sont sem-

55. Article 72(1).
56. Article 72(1).
57. Article 72(2).

blables à celles prévues par l'article 149(2) du Code canadien bien qu'une situation additionnelle soit prévue à l'article 75(*e*) lequel se lit comme suit : « (*e*) the employer and the bargaining agent agree by way of an agreement that is ancillary or supplementary to the collective agreement that the employer may make the technological change. »

Ici s'arrête, cependant, toute comparaison avec le régime fédéral et celui de la Colombie-Britannique. En effet, d'une part, le syndicat a le droit, sur réception de l'avis, de mettre l'employeur en demeure de négocier sans devoir en demander l'autorisation au Conseil de cette province.[58] D'autre part, si, après la réception de l'avis, le syndicat met l'employeur en demeure de négocier, cette mise en demeure aura pour effet de mettre un terme à la convention collective entière, à l'expiration d'un délai de 90 jours.[59] Il s'agit, en fait, de la « proposition Marchand ».

Durant cette période de 90 jours, le syndicat ne pourra recourir à la grève mais il le pourra dès que la convention collective sera présumée être expirée.

Si l'employeur omet de donner l'avis requis par l'article 72(1), l'article 74 prévoit ce qui suit :

« 74(1) Where an employer who is bound by a collective agreement affecting a unit of his employees fails to give notice of a proposed technological change in accordance with subsection (1) of section 72, the bargaining agent may submit to arbitration the question of whether the employer

(*a*) has effected a technological change that affected or was likely to affect the terms and conditions, or security, of employment of a *significant* number of employees in the unit or that altered or was likely to alter *significantly* the basis upon which the collective agreement was negotiated ; or

(*b*) proposes, within ninety days the submission of the question to arbitration, to effect a technological change that is likely to affect the terms and conditions, or security, of employment of a *significant* number of employees in the unit or to alter *significantly* the basis upon which the collective agreement was negotiated.

(2) Where an arbitration board to which a question has been submitted under subsection (1) finds in its award that the employer has effected or proposes, within ninety days of the date upon which the question was submitted to arbitration, to effect a technological change that affected or is likely to affect the terms and conditions, or security, of employment of a *significant* number of employees in the bargaining unit or that altered or is likely to alter *significantly* the basis upon which the collective agreement was negotiated, the award of the arbitration board shall be deemed to be notice by the employer given under subsection (1) of section 72 on the day on which the award is made and subsection (3) of section 72 applies mutatis mutandis. »

La référence à l'article 72(3) dans l'article qui précède signifie que si l'arbitre conclut que les changements technologiques que se propose d'effectuer l'employeur sont susceptibles de comporter des conséquences majeures, cette décision arbitrale aura pour effet d'entraîner l'expiration de la convention collective dans les 90 jours suivant ladite décision.

On reconnaît dans cette disposition l'une des recommandations formulées par le juge Freedman dans la mesure où la loi confère au syndicat le droit de s'adresser à un arbitre aux fins de faire déterminer si les changements proposés par l'employeur comportent des conséquences majeures ou mineures. L'article 73 confère, d'ailleurs, le même droit à l'employeur.

Il y a lieu de se demander, cependant, si la seule perspective d'entraîner l'expiration de la convention collective ne dissuade tout simplement pas l'employeur d'effectuer des changements technologiques pendant la durée d'une convention collective, freinant ainsi l'essort de l'entreprise.

Chapitre 5 : Ontario

Le Code de l'Ontario ne contient aucune disposition traitant des changements technologiques comme celles que l'on retrouve dans les autres juridictions étudiées plus haut. En outre, l'Ontario est l'une des juridictions qui ne prévoient pas de dispositions du genre de celles de l'article 147(2) du Code canadien permettant la réouverture des négociations pendant la durée d'une convention collective avec droit de grève. Les parties doivent donc s'en remettre à l'arbitrage ou, à l'occasion de la négociation d'une convention collective, au devoir de négocier de bonne foi prévu à l'article 15. A cet

58. Article 72(3).
59. Article 72(3).

égard, le Conseil de l'Ontario a décidé qu'en l'absence de dispositions spécifiques dans le Code, il ne pouvait interpréter l'article 15 de façon à imposer à l'employeur le devoir connu en droit américain comme étant celui du « duty to disclose ». Il a cependant interprété cet article comme imposant à l'employeur un « duty to consult » bien que ce devoir soit beaucoup moins exigeant que celui imposant à l'employeur de dévoiler ses projets au syndicat.[60]

60. Voir LANGILLE, Brian, pages 6-9, 6-10.

Dossier VIII

Les pratiques déloyales

Titre 1 : Description générale

Une pratique déloyale de travail est une forme de comportement qui, tout en n'étant pas illégale selon le droit commun, est proscrite par la loi en raison du fait que l'une ou l'autre des parties y ayant recours fausse le processus normal de la négociation collective prévue par la loi ou rend illusoire la liberté d'association qui constitue un principe fondamental de la législation réglementant les rapports collectifs de travail.[1] Les pratiques déloyales peuvent être divisées en fonction des principes ou institutions qu'elles visent à protéger, soit la liberté d'association, l'institution de la négociation collective, la démocratie syndicale et, enfin, le libre accès à l'organisme de relations de travail chargé d'administrer la loi. Elles peuvent être redivisées, à nouveau, en fonction des personnes qu'elles visent à protéger, soit les syndicats, les employés et les employeurs à des étapes critiques de leurs relations.

Nous suivrons cette division dans la description générale des pratiques déloyales prohibées par les diverses juridictions étudiées. Nous renvoyons le lecteur au tableau comparatif des dispositions inclus en annexe. Nous avons énoncé dans la colonne à l'extrême gauche dudit tableau le texte des dispositions que l'on retrouve dans le Code canadien. Les autres colonnes énoncent l'article correspondant dans les autres juridictions, lorsqu'il existe.

1. CARROTHERS, A.W.R., *Collective Bargaining Law in Canada*, 1965, page 111.

Titre 2 : Protection de la liberté d'association

Partie 1 : Ingérence et domination

Chapitre 1 : Prohibition dirigée contre l'employeur

Tous les codes étudiés prohibent la participation et l'ingérence par un employeur dans la formation ou l'administration d'un syndicat ou dans la représentation des employés par un syndicat ainsi que l'aide financière à un syndicat.[2] Un certain nombre d'exceptions est prévu, cependant, en vertu desquelles un employeur est présumé ne pas contrevenir à la prohibition d'ingérence ou de domination.[3] Ces exceptions permettent le développement de relations d'affaires matures entre l'employeur et le syndicat, en autant qu'elles n'affectent pas la capacité de ce dernier à représenter pleinement les employés.

La prohibition d'ingérence a été interprétée de façon large par le Conseil canadien de façon à englober tant les pratiques déloyales prohibées par l'article 184(3) que toute autre pratique non expressément mentionnée à cet article mais ayant pour effet de porter atteinte à la liberté d'association garantie par l'article 110(1) du Code. En d'autres termes, la commission de diverses pratiques déloyales prohibées par des articles spécifiques du Code entraîne souvent, en plus, une contravention à la prohibition d'ingérence.[4] Le Conseil de l'Ontario a interprété l'article 64 du Code de cette province de la même façon :

> « [...] Section 64 is still, by far, the most important of the unfair labour practice provisions. It captures all types of employer activity. As such it represents not another 'pigeon hole', but a comprehensive prohibition on employer conduct which undermines section 3 rights. »[5]

D'autre part, dans toutes les juridictions étudiées, les conseils de relation de travail ont conclu que la présence d'un *animus* anti-syndical n'est pas un élément essentiel à une contravention à la prohibition d'ingérence. La légalité de la conduite de l'employeur dépend des conséquences ou des effets qui en résultent sur la

2. Fédéral : article 184(1) ; Colombie-Britannique : article 3(1) ; Nouvelle-Écosse : article 51(1) ; Ontario : article 64.
3. Fédéral : article 184(2) ; Colombie-Britannique : article 3(2) ; Nouvelle-Écosse : article 51(2).
4. FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 110.
5. LANGILLE, Brian, page 7-11.

formation et l'administration du syndicat de même que sur la représentation des employés plutôt que des motifs ayant inspiré l'employeur. Le Conseil canadien a fondé sa politique en cette matière sur deux éléments. D'une part, il s'est basé sur le test américain énoncé par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *N.L.R.B.* c. *Great Dane Trailors Inc.*[6], énoncé comme suit :

> « If it reasonably can be concluded that (the) employer's discriminatory conduct was 'inherently destructive' of important employee rights, no proof of anti-union motivation is needed and (the) N.L.R.B. can find a violation of the L.M.R.A. even if (the) employer introduces evidence that the conduct was motivated by business considerations ; if, however, the adverse effect of the discriminatory conduct on employee rights is 'comparatively slight', an anti-union motivation must be proved to sustain the charge if the employer has come forward with evidence of legitimate and substantial justification for the conduct ; in either situation, once it has been proved that the employer engaged in discriminatory conduct which could have adversely affected employee rights to 'some' extent, the burden is upon the employer to establish that it was motivated by legitimate objectives since proof of motivation is most accessible to him. »

D'autre part, le Conseil canadien s'est basé sur l'intention manifeste du législateur canadien de décriminaliser les relations de travail. Cependant, quoique qu'il ne soit pas nécessaire de scruter le mobile de l'employeur pour conclure à une contravention à l'article 184(1), il va de soi que la présence d'un *animus* anti-syndical rendra illégaux des gestes de l'employeur qui autrement seraient légaux.

Les dispositions prohibant l'ingérence de l'employeur dans la formation et l'administration du syndicat de même que dans la représentation des employés doivent être interprétées à la lueur des garanties données à l'employeur, contenues dans certains codes. En Ontario, par exemple, l'article 64 précise que :

> « [...] Nothing in this section shall be deemed to deprive an employer of his freedom to express his views so long as he does not use coercion, intimidation, threats, promisses or undue influence. »

Il existe une disposition de ce genre à l'article 56(2) du Code de la Nouvelle-Écosse de même qu'à l'article 3(3)(g) du Code de la Colombie-Britannique. Ce type de garantie est semblable à celle que l'on retrouve à l'article 8(*c*) du L.M.R.A. américain, amendé en 1947 pour y ajouter le passage suivant :

> « The expressing of any views, argument, or opinion, or the dissemination thereof, whether in written, printed, graphic, or visual form, shall not constitute or be evidence of an unfair labour pratice under any of the provisions of this Act, if such expression contains no threat of reprisal or force or promise of benefit. »

Or, cet amendement n'eut qu'un impact négligeable et de très courte durée sur les politiques suivies par le N.L.R.B. antérieurement à l'amendement. Et il semble qu'il en soit de même dans les juridictions canadiennes où ce type de garantie est expressément inclus dans la loi.[7]

Le Code de la Colombie Britannique contient également une autre garantie à l'article 3(3)(*h*) portant sur un autre sujet que celui de la liberté d'expression de l'employeur. Ce dernier précise que la loi ne doit pas être interprétée de façon à limiter ou autrement affecter le droit de l'employeur de :

> « (*h*) Make a change in the operation of the employer's business reasonably necessary for the proper conduct of that business. »

Chapitre 2 : Prohibition dirigée contre le syndicat

Un employeur jouit du même droit fondamental d'association que celui conféré aux employés. A titre de corollaire, les législateurs ont prescrit que nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit participer à la formation ou à l'administration d'une association patronale ni s'y ingérer.[8] Ce type de prohibition n'existe pas, cependant, en Colombie-Britannique.[9]

---

6. (1967) 65 L.R.R.M. 2465, page 2466.

7. Voir LANGILLE, Brian, page 7-13 ainsi que ADELL, B.L., *Employer « Free Speach » in the United States and Canada*, Industrial Relations Centre, Queen's University, 1966, Reprint no. 8.

8. Fédéral : article 185(*c*) ; Nouvelle-Écosse : article 52(*c*) ; Ontario : article 65.

9. Voir KELLEHER, Stephen, page 114.

Partie 2 : Pratiques déloyales relatives à l'adhésion syndicale et à l'exercice d'activités protégées par le Code

Chapitre 1 : Prohibition dirigée contre l'employeur

Section 1 : Gestes motivés par l'adhésion syndicale ou la participation à des activités syndicales

Le sous-alinéa (*a*) de l'article 184(3) du Code canadien énumère trois catégories de gestes. La première concerne le *refus d'embaucher*. La seconde concerne toute forme de mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne incluant (i) le refus de continuer à employer ou, en d'autres termes, le *congédiement*, (ii) la *suspension*, (iii) le *transfert*, (iv) la *mise-à-pied*, et (v) les *mesures discriminatoires* en ce qui concerne un emploi, le salaire ou les autres conditions d'emploi. La troisième catégorie concerne l'*intimidation* et les *menaces*.

Ces gestes sont prohibés lorsqu'ils sont posés pour l'une des raisons énoncées aux paragraphes (i) à (vi) du sous-alinéa (*a*) de l'article 184(3). Parmi ces raisons ou mobiles, le paragraphe (i) prévoit que les gestes des trois catégories mentionnées ci-dessus ne peuvent être posés à l'encontre d'une personne parce que cette dernière « est ou se propose de devenir, ou cherche à inciter une autre personne à devenir un membre, dirigeant ou délégué d'un syndicat ou collabore au développement, à la formation ou à l'administration d'un syndicat ». Il existe des dispositions semblables à l'article 184(3)(*a*)(i) dans toutes les juridictions étudiées.[10]

L'alinéa (*e*) de l'article 184(3) énumère, pour sa part, à sa première partie, des gestes qui sont essentiellement les mêmes que ceux de la deuxième et troisième catégorie énoncées ci-dessus. Ces gestes sont prohibés lorsqu'ils sont posés en vue de « contraindre une personne soit à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre, dirigeant ou représentant d'un syndicat ». L'article 51(3)(*e*) du Code de la Nouvelle-Écosse et 70 du Code de l'Ontario sont au même effet que l'article 184(3)(*e*) du Code canadien. L'alinéa (*e*) de l'article 184(3) du Code canadien est cependant plus large en ce qu'il réfère à « tout autre moyen » dont la nature n'a pas été précisée par le législateur et auquel un employeur aurait recours en vue de contraindre une personne à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être un membre, dirigeant ou représentant d'un syndicat. Le Conseil a jugé à cet égard, que (i) un congédiement illégal ; (ii) l'interdiction de distribuer de la littérature syndicale dans les boîtes des employés aux lieux de travail et durant les heures non ouvrables ; (iii) l'émission d'une directive prohibant le port de macarons syndicaux sur les lieux de travail et durant les heures ouvrables ; (iv) l'envoi par l'employeur de lettres aux employés au cours d'une campagne d'organisation syndicale visant à les convaincre à ne pas adhérer au syndicat ; et, enfin, (v) diverses autres mesures prises par un employeur, constituaient tous des « moyens » de nature similaire à ceux spécifiquement énumérés à l'alinéa (*e*) de l'article 184(3). Toutes ces mesures qui, en soit, étaient illégales, constituaient des « moyens » utilisés par l'employeur en vue de contraindre les employés à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre du syndicat.

La protection de l'article 184(3)(*e*) du Code canadien s'applique non seulement à la personne directement affectée par la mesure illégale prise par l'employeur mais également à celle affectée de façon indirecte ou incidente. A titre d'exemple, le congédiement d'un employé pour le seul motif qu'il participe de façon active à une campagne d'organisation syndicale a pour effet de « refroidir » la ferveur de cette campagne et peut réussir à dissuader les autres employés d'adhérer au syndicat. L'effet direct de cette mesure sur l'employé congédié de même que les effets indirects découlant de ce congédiement sur les autres employés deviennent, par conséquent, susceptibles de faire l'objet de mesures remédiatrices par le Conseil.

Enfin, il y a lieu de souligner l'article 3(3)(*f*) du Code de la Colombie-Britannique précisant que la loi ne doit pas être interprétée de façon à limiter ou autrement affecter le droit de l'employeur de :

> «*f*) Suspend, transfer, lay-off or discharge an employee for proper cause ».

Section 2 : Gestes motivés par l'exercice d'un droit quelconque reconnu par le Code

Les mesures énoncées au sous-alinéa (*a*) de l'article 184(3) ne peuvent être prises pour l'un des deux motifs prohibés par le paragraphe vi) de cet article. L'un de ces motifs consiste en l'exercice par une personne « d'un droit quelconque » conféré par le Code. Il s'agit d'une prohibition générale englobant toute activité reliée à l'exercice de la liberté d'association et au droit de participer aux activités licites du syndicat. Il existe une dis-

---

10. Colombie-Britannique : article 3(3)(*a*)(i) et (ii) ainsi que 3(3)(*c*) ; Nouvelle-Écosse : article 51(3)(*a*)(i) ; Ontario : article 66(*a*) et (*c*).

position semblable en Ontario[11] et en Nouvelle-Écosse.[12] Cependant, le texte du Code de l'Ontario ne réfère pas expressément, à la participation à une grève légale. Il reste néanmoins que la référence à l'exercice d'un droit quelconque conféré par le Code inclut le droit de ne pas faire l'objet de mesures discriminatoires en raison de la participation à une grève légale quoique le caractère légal de la grève ne protège pas l'employé qui y participe contre les conséquences de ses gestes illégaux.

Au surplus, le type de dispositions précitées ne protège pas toute activité syndicale. A titre d'exemple, le président d'un syndicat qui organise une réunion de ses membres et qui, à cette occasion, prononce un discours, exerce clairement une activité tombant sous l'appellation générale « d'activité syndicale » mais cette dernière ne sera protégée que si elle est exercée en conformité avec les prescriptions du Code. Ce dernier, en effet, n'élude pas les intérêts légitimes de l'employeur et ne confère pas aux employés, dirigeants de syndicat ou non, le droit de ne pas accomplir leur prestation normale de travail. Le Conseil canadien a jugé, à titre d'exemple, qu'un employé qui organise et tient une réunion syndicale durant les heures ouvrables et sur les lieux de travail n'exerce pas un droit conféré par le Code.[13]

Section 3 : Conditions dans un contrat restreignant l'exercice d'un droit quelconque reconnu par le Code

L'article 184(3)(*b*) prescrit que nul employeur ne doit imposer dans un contrat de travail une condition qui empêche ou a pour effet d'empêcher un employé d'exercer un droit quelconque que lui reconnaît le Code. Il existe une disposition semblable dans toutes les autres juridictions étudiées.[14] Ce type de clause dans un contrat de travail est communément connu sous l'appellation « yellow dog clause » ou « yellow dog contract ».

La question qui se pose au Conseil canadien lors de plaintes formulées en vertu de l'article 184(3(*b*) n'est pas de déterminer si une clause d'un contrat de travail constitue une authentique « yellow dog clause » – puisqu'il serait plutôt exceptionnel, de nos jours, qu'un employeur commette ce genre d'illégalité – mais plutôt de déterminer si une mesure donnée, prise par l'employeur, a pour effet de restreindre l'exercice d'un droit reconnu par le Code au point d'en nier l'existence. A titre d'exemple, le Conseil a eu à déterminer si le refus d'un employeur, basé sur une clause d'une convention collective conclue au terme d'une grève légale, de reconnaître l'accroissement de l'ancienneté des employés ayant participé à l'arrêt de travail, et, ce, pour la durée du conflit, avait pour effet de restreindre le droit de participer à une grève au point d'annihiler ce dernier. Le Conseil a conclu par la négative. Par contre, dans une affaire où le Conseil a déterminé que l'employeur avait, par contrat individuel de travail, embauché des substituts en période de grève, garantissant à ces derniers des conditions de travail préférentielles par rapport à celles des grévistes à la condition qu'ils ne participent pas à la grève, il fut jugé que ces contrats étaient de la nature de celles des « yellow dog contracts ».[15]

Section 4 : Refus de droits à pension ou de prestations de pension

La prohibition de l'article 184(3)(*d*) du Code canadien est un corollaire aux prohibitions de l'article 184(3)(*a*)(i) à (vi). Ainsi, si un employeur congédie un employé pour l'un des motifs prévus au paragraphe (i) à (vi) de l'article 184(3), il ne peut lui refuser des droits à pension ou de prestations de pension auxquels il aurait eu droit n'eût été de son congédiement illégal. Le refus de ces droits à pension ou prestations de pension ne peut être utilisé à titre de peine pécuniaire ou d'« autre moyen » prohibé par l'article 184(3)(e) du Code canadien aux fins de contraindre une personne à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre d'un syndicat. L'article 184(3)(*d*) protège aussi les droits à pension et les prestations de pension auxquels un employé aurait été admissible n'eût été de la « cessation du travail par l'employé par suite d'une grève ou d'un lock-out qui ne sont pas interdits » par le Code. Cette disposition n'a pas pour effet de garantir l'accroissement des bénéfices en question aux employés participant à un arrêt de travail permis. Cette disposition n'a pour effet que de protéger les droits à pension et prestations de pension auxquels l'employé était admissible avant le début de la grève ou du lockout.

Parmi les autres juridictions étudiées, il n'existe de dispositions semblables à celle du Code canadien qu'en NouvelleÉcosse.[16]

---

11. Article 66(*a*).
12. Article 51(3)(*a*)(vi).
13. *Jacques Lecavalier*, C.C.R.T. no 443.
14. Colombie-Britannique : article 3(3)(*b*) ; Nouvelle-Écosse : article 51(3)(*b*) ; Ontario : article 66(*b*).
15. *Eastern Provincial Airways Limited*, 51 di 209.
16. Article 51(3)(*d*) du Code de la Nouvelle-Écosse.

Section 5 : Gestes motivés par le refus d'une personne d'accomplir un acte interdit par le Code

L'article 184(3)(*f*) interdit à un employeur de suspendre ou de congédier une personne, de lui imposer une peine pécunière ou autre, et de prendre contre elle une autre mesure disciplinaire parce qu'elle a refusé d'accomplir un acte interdit par le Code. L'usage du terme « personne » à cet article indique qu'il peut être invoqué, entre autre, par un membre de la direction faisant l'objet de mesures discriminatoires en raison de son refus de poser un geste qui porterait atteinte à la liberté d'association des employés tel, par exemple, le congédiement d'un employé pour le seul motif qu'il a adhéré à un syndicat.

Parmi les autres juridictions étudiées, il n'existe de dispositions semblables à celle du Code canadien qu'en Nouvelle-Écosse.[17]

Chapitre 2 : Prohibitions dirigées contre le syndicat

Section 1 : Sollicitation

L'article 185(*d*) du Code canadien prescrit qu'un syndicat ou une personne agissant pour le compte de ce dernier ne peut, « sauf avec le consentement de l'employeur, tenter, au lieu d'emploi et pendant les heures de travail d'un employé, de persuader l'employé de devenir, de s'abstenir de devenir ou de cesser d'être membre d'un syndicat ». Il existe une disposition semblable dans les autres juridictions étudiées.[18]

La politique du Conseil canadien sous l'article 185(*d*) à l'égard des règlements d'entreprise prohibant la sollicitation d'adhésion sur les lieux de travail, durant ou après les heures de travail, de même qu'à l'égard de la distribution de littérature syndicale au cours de ces périodes est la même que celle des Conseils de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et de la Colombie-Britannique. Cette politique s'énonce en trois temps :

(i) les règlements prohibant la sollicitation d'adhésion et la distribution de littérature syndicale sur la propriété de l'entreprise par des employés de cette dernière après les heures ouvrables sont présumés constituer des restrictions déraisonnables au droit d'association ; cependant cette présomption peut être renversée si l'employeur démontre qu'en raison de circonstances spéciales ces règlements sont nécessaires au maintien de la discipline et de la production ;

(ii) les règlements prohibant la sollicitation d'adhésion et la distribution de littérature syndicale par des employés de l'entreprise durant les heures ouvrables sont présumés ne pas contrevenir au Code en l'absence de preuve à l'effet que ces règlements furent adoptés pour des motifs discriminatoires ou sont appliqués de façon inégale ou injuste ; et, enfin,

(iii) les règlements prohibant en tout temps la sollicitation d'adhésion et la distribution de littérature syndicale par des organisateurs syndicaux qui ne sont pas des employés de l'entreprise, sur la propriété de l'entreprise, sont toujours valides. L'application de ces règlements peut, cependant, dans certaines circonstances, devoir céder le pas à une ordonnance d'accès.

Section 2 : Ordonnance d'accès

Dans toutes les juridictions étudiées sauf celle de la Nouvelle-Écosse, il est prévu certaines dispositions permettant à des organisateurs syndicaux, étrangers à l'entreprise, de pénétrer sur la propriété d'un employeur sans le consentement de ce dernier, en vue, entre autres, de solliciter l'adhésion des employés.[19] Il faut noter, par ailleurs, que ces dispositions sont applicables pour tout type d'entreprise et ne sont pas limitées uniquement à un seul secteur.

Chapitre 3 : Prohibition générale

L'article 186 du Code canadien prescrit que « nul ne doit chercher, en usant de menaces ou de coercition, à contraindre une personne à devenir, à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre d'un syndicat ». Cette prohibition s'applique à toute personne, tant aux employeurs qu'aux syndicats et aux employés. Une disposition de ce genre existe également dans toutes les juridictions étudiées.[20]

---

17. Article 51(3)(*f*).

18. Colombie-Britannique : article 4(1) ; Nouvelle-Écosse : article 52(*d*) ; Ontario : article 71.

19. Fédéral : article 199 ; Colombie-Britannique : article 4(2) ; Ontario : article 11. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, page 136 concernant les conditions d'application de l'article 199 du Code canadien du travail.

20. Colombie-Britannique : article 4(3) ; Nouvelle-Écosse : article 56(1) ; Ontario : article 70.

Le Conseil canadien, à l'instar de ses contreparties provinciales, ne requiert pas qu'un plaignant invoquant cet article ait effectivement été intimidé. Il suffit qu'il y ait eu tentative d'intimidation. D'autre part, la contravention par l'employeur à diverses dispositions du Code emporte souvent la conclusion additionnelle qu'il a aussi contrevenu, de ce fait, à l'article 186.

Titre 3 : Protection de l'institution de la négociation collective

Partie 1 : Gel statutaire des conditions de travail

Dans toutes les juridictions étudiées, il existe des dispositions ayant pour effet de geler les conditions de travail et privilèges des employés et du syndicat au cours de deux périodes critiques, soit, d'une part, suite au dépôt d'une demande en accréditation et, d'autre part, suite à la décision du conseil accueillant la demande en accréditation, ou à l'envoi d'une mise en demeure de négocier. Au cours de ces deux périodes, le gel statutaire est conçu, dans toutes les juridictions, à la lueur de la théorie dite du « *statu quo* » ou du « business as usual ».

Chapitre 1 : Fédéral

Dès qu'une demande en accréditation est déposée auprès du Conseil canadien, le registraire en donne avis à l'employeur concerné. Le gel prévu par l'article 124(4) s'impose à l'employeur dès le moment où il reçoit l'avis du registraire. Une fois le gel de l'article 124(4) mis en oeuvre, ce dernier se poursuit jusqu'à ce que :

a) le syndicat ait retiré sa demande ou que le Conseil l'ait rejeté, ou,

b) si le Conseil accueille la demande, jusqu'à ce que trente (30) jours se soient écoulés depuis l'accréditation du syndicat.

Il s'agit de la première période de gel. Au cours de celle-ci, le gel de l'article 124(4) impose à l'employeur le maintien du *statu quo*, c'est-à-dire, un comportement qui soit compatible avec l'opération normale de l'entreprise. Ce qui est gelé, ce sont les conditions de travail incluses dans le contrat individuel de travail au moment du dépôt de la demande en accréditation, ou, en d'autres termes, « la façon dont l'employeur et l'employé traitaient » lors du dépôt de cette demande. Cependant, les droits de gérance ne sont pas affectés de sorte que l'employeur peut suspendre des employés, les transférer, les mettre à pied, les discipliner ou les congédier.

Les effets découlant du gel statutaire imposé par l'article 124(4) conçut à la lueur de la théorie dite du « business as usual » varieront en fonction des circonstances de chaque affaire. Cette théorie peut, tantôt signifier que l'employeur doit altérer ou modifier les conditions de travail, tantôt signifier justement l'inverse et lui imposer de s'abstenir d'effectuer de telles modifications. Ainsi, pour reprendre un exemple classique, lorsque

dans une entreprise, la pratique passée ou la coutume est à l'effet qu'à chaque année l'employeur consent, à une époque donnée, une augmentation de salaire à tous ses employés, il ne peut, dès que cette augmentation est annoncée, refuser de la verser à une partie de ses employés, au motif que ces derniers font l'objet d'une demande en accréditation. A l'inverse, lorsque dans une entreprise, une pratique passée ou coutume de cette nature n'a jamais existé, l'employeur ne peut, après avoir reçu avis de la demande en accréditation, verser d'augmentation de salaire aux employés visés par cette demande. Le cas échéant, l'employeur romprait l'équilibre des forces et le *statu quo* que cherche à préserver l'article 124(4) et pourrait influencer le voeu des employés, advenant le cas où un vote de représentation serait ordonné. Il contreviendrait ainsi au Code à moins qu'il ne puisse démontrer que la modification aux conditions de travail, qu'il s'agisse d'une augmentation de salaire ou autre, avait été conçue et partiellement mise en oeuvre ou amorcée avant que la demande en accréditation n'ait été portée à sa connaissance. Dans un tel cas, même si la modification en question, par exemple, une réduction des heures de travail, est défavorable aux employés, l'employeur peut la mettre à exécution en période de gel sans contrevenir à l'article 124(4). Cependant, il est sujet à l'application d'autres dispositions du Code, prohibant les mesures motivées par des sentiments anti-syndicaux. Une modification pourra être effectuée si elle fait partie intégrante des conditions de travail des employés avant que l'employeur ne prenne connaissance de la demande en accréditation.

Si un employeur désire déroger à la pratique habituelle qu'il aurait suivi n'eût été de la demande en accréditation, il doit, sous le Code canadien, obtenir le consentement du Conseil à moins que les modifications projetées ne soient faites en conformité avec une convention collective.

Après l'accréditation du syndicat, le gel statutaire se poursuivra durant une période de trente (30) jours. Au terme de cette période, le gel prendra fin et ne renaîtra que lorsque l'une des parties aura mise l'autre en demeure de négocier. Il s'agit de la seconde période de gel imposée par l'article 148*b*). Il importe, par conséquent, sous le Code canadien, que le syndicat mette l'employeur en demeure de négocier au cours de la période de trente (30) jours suivant son accréditation afin d'éviter qu'un hiatus ne se produise entre les deux périodes de gel. Après l'envoi de la mise en demeure de négocier, le gel se poursuivra jusqu'à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out par les parties. Il faut se rappeler, à cet égard, que le Code canadien ne réglemente que les conditions d'acquisition de ce droit et ne prévoit pas de conditions d'exercice de ce droit. Cette seconde période de gel est aussi conçue à la lueur de la théorie du « business as usual ». Au cours de cette dernière, si l'employeur désire déroger à la pratique habituelle, c'est-à-dire au « business as usual », il devra obtenir le consentement, non plus du Conseil, mais du syndicat.

Il y a lieu de noter enfin, que l'*animus* anti-syndical ne constitue pas, tout comme dans les autres juridictions, un élément essentiel d'une contravention aux dispositions traitant du gel statutaire.

Chapitre 2 : Ontario

L'article 79(1) du Code de l'Ontario institue un gel statutaire des conditions de travail à la suite du dépôt d'une requête en accréditation dès le moment où, semblablement à ce que prévu par le Code canadien, ladite demande est portée à la connaissance de l'employeur. Le gel en question se poursuivra jusqu'à ce que :

a) le syndicat ait retiré sa demande ou que cette dernière ait été rejetée, ou,

b) si la demande est accueillie, jusqu'à une mise en demeure de négocier soit donnée par l'une des parties.

Il s'agit de la première période de gel. Au cours de cette dernière, le gel statutaire est conçu à la lueur de la théorie dite du « business as usual ». L'employeur qui désirerait déroger à la pratique habituelle qu'il aurait suivi n'eût été de la demande en accréditation, doit obtenir le consentement non pas du Conseil, tel que sous le Code canadien, mais plutôt du syndicat.

L'article 79(2) du Code de l'Ontario prescrit aussi qu'à la suite de l'envoi d'une mise en demeure de négocier, le gel statutaire des conditions de travail se poursuit jusqu'à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out. Il s'agit de la seconde période de gel. Il ne peut donc y avoir de hiatus entre les deux périodes de gel.

Au cours de cette seconde période de gel, l'employeur qui désirerait déroger à sa pratique habituelle, ou, en d'autres termes, au « business as usual » également applicable au cours de cette période doit obtenir le consentement du syndicat.

Enfin, lorsqu'une mise en demeure de négocier est donnée en vue du renouvellement d'une convention collective et que l'employeur contrevient à l'article 79(1) alors que la convention collective est parvenue à terme (mais avant que le droit de grève ou de lock-out n'ait été acquis), l'article 79(3) prévoit que ladite violation peut

être référée à l'arbitrage comme si la convention était encore en vigueur.

Chapitre 3 : Nouvelle-Écosse

L'article 22(7) du Code de la Nouvelle-Écosse prescrit le gel des conditions de travail à la suite du dépôt d'une demande en accréditation. Le gel se poursuit, tout comme en Ontario, jusqu'à ce que :

a) la demande en accréditation soit retirée par le syndicat ou rejetée par le Conseil, ou,

b) si le Conseil accueille la demande, jusqu'à ce qu'une mise en demeure de négocier soit envoyée par l'une des parties.

Il s'agit de la première période de gel. Au cours de cette dernière, le gel statutaire est conçu à la lueur de la théorie dite du « business as usual ». Si l'employeur désire déroger à la pratique habituelle ou au « business as usual » applicable au cours de cette période, il doit, tout comme sous le Code canadien, obtenir le consentement du Conseil.

L'article 33(*b*) du Code de la Nouvelle-Écosse prescrit, d'autre part, qu'à la suite de l'envoi d'une mise en demeure de négocier, le gel des conditions de travail se poursuit jusqu'à l'acquisition du droit de grève ou de lock-out par les parties. Il s'agit de la seconde période de gel également conçue à la lueur de la théorie dite du « business as usual ». Cependant, comme nous l'avons vu au Dossier 4, le Code de cette province édicte non seulement des conditions d'acquisition du droit de grève ou de lock-out mais également des conditions d'exercice de ces droits. Il s'en suit que le gel statutaire des conditions de travail pourra prendre fin avant que les parties ne puissent exercer leur droit de grève ou de lock-out. En revanche, contrairement à ce qui peut se produire sous le Code canadien, il ne peut y avoir de période de hiatus entre les deux gels prévus par le Code. Enfin, l'employeur désirant déroger au « business as usual » avant que le droit de grève ou de lock-out ait été acquis, doit obtenir le consentement du syndicat ou du Conseil.

Chapitre 4 : Colombie-Britannique

L'article 51 du Code de cette province prévoit le gel des conditions de travail à la suite du dépôt d'une demande en accréditation. Ce dernier se poursuit jusqu'à ce que :

a) le syndicat ait retiré sa demande en accréditation ou que le Conseil l'ait rejeté, ou,

b) si le Conseil accueille la demande du syndicat, l'article 61(1)(*c*) édicte que le gel se poursuivra durant une période de quatre (4) mois après l'accréditation, à moins que les parties ne concluent une convention collective entre-temps.

Tel que dans les autres juridictions provinciales étudiées ci-dessus, il ne peut y avoir, par conséquent, de hiatus entre les deux périodes de gels statutaires prévus par le Code. D'autre part, entre le moment du dépôt d'une requête en accréditation et le moment de la décision du Conseil accueillant ou rejetant la demande, l'employeur désirant déroger à la pratique habituelle, en d'autres termes, au « business as usual » doit obtenir le consentement du Conseil. L'article 51(2) prescrit, d'autre part, que la loi ne doit pas être interprétée de façon à limiter ou à affecter le droit de l'employeur de :

> « suspend, transfer, layoff, discharge or discipline an employee for proper cause. »

A à suite de l'accréditation du syndicat et au cours de la période de quatre (4) mois subséquente l'employeur doit également obtenir le consentement du Conseil, contrairement à ce qui est prévu sous le Code canadien et le Code de l'Ontario, s'il veut déroger à la pratique habituelle. Cependant, l'article 61(3) précise à nouveau, comme dans le contexte de la première période de gel, que la loi ne doit pas être interprétée de façon à limiter ou à affecter le droit de l'employeur d'effectuer des congédiements, mises à pied, transferts, suspensions ou d'appliquer les mesures de discipline qu'il juge appropriées. Il convient de souligner que même si une telle disposition n'existe pas dans les autres juridictions étudiées ci-haut, la théorie du « business as usual » confère aux employeurs les mêmes droits que ceux édictés par les articles 51(2) et 61(3) du Code de la Colombie-Britannique.

Partie 2 : L'obligation de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective

Une fois le syndicat accrédité, les parties doivent, après l'envoi d'un avis de négocier, entamer des négociations et, à cette occasion, négocier de bonne foi et faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective. L'obligation imposée aux parties est ainsi formulée dans toutes les juridictions[21] sauf en Nou-

---

21. **Fédéral** : article 148(*a*) ; **Colombie-Britannique** : article 63 ; **Ontario** : article 15 et 54.

velle-Écosse où le texte de l'article 33 n'énonce que l'obligation de :

> « [..] make every reasonable effort to conclude and sign a collective agreement. »

Le juge Dickson de la Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Re Canadian Union of Public Employees and Labour Relations Board (Nova Scotia) et al.*[22], a néanmoins jugé que le libellé de cet article imposait, ni plus ni moins, les mêmes obligations que les textes plus conventionnels que l'on retrouve dans les autres juridictions canadiennes.

La jurisprudence du Conseil de relations de travail de l'Ontario et de celui de la Colombie-Britannique de même que celle du Conseil canadien révèle une application téléologique, selon le mot du professeur Morin, du devoir de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective contrastant avec l'approche pénaliste du Tribunal du travail.[23]

Chapitre 1 : Les standard de l'obligation

Le Conseil canadien a conçu le devoir de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective en s'inspirant des principes élaborés, en cette matière, tant par le Conseil de relations de travail de l'Ontario que par celui de la Colombie-Britannique. La jurisprudence traditionnelle dans ces provinces soutient que les deux volets de l'obligation – négocier de bonne foi, et, efforts raisonnables – visent essentiellement deux objectifs : d'une part, la reconnaisance concrète du syndicat en tant qu'agent négociateur, et, d'autre part, la tenue de discussions ou d'échanges rationnels et informés entre les parties, sur des sujets de négociation. Selon cette approche, la satisfaction du devoir de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable dépend de la façon dont les négociations sont conduites et non du contenu des propositions faites à la table des négociations. La manière dont sont conduites les négociations est jugée, à son tour, non seulement en fonction de la reconnaissance mutuelle que s'accordent les parties (ce qui constitue le premier objectif du devoir) mais également en fonction de la qualité du dialogue que tiennent ces dernières.

Le Conseil de la Colombie-Britannique, pour sa part, qualifie la bonne foi comme étant l'élément subjectif du devoir et la nécessité de faire tout effort raisonnable comme étant son élément objectif.

C'est sur cette toile de fond que le Conseil canadien a tissé sa politique générale. Il faut noter, cependant, qu'en cette matière, le Conseil canadien est en constante évolution. Il s'inspire généralement de la jurisprudence canadienne, et parfois américaine, la plus récente et participe aux grands courants de pensée véhiculés par ces décisions. A titre d'exemple, le Conseil a récemment adhéré à la doctrine dite de l'illégalité, en vertu de laquelle il conclura à une contravention à l'article 148*a*) si le contenu d'une demande est illégal, parce qu'incompatible avec les principes généraux du Code, et que la partie qui l'avance insiste sur son acceptation jusqu'à atteinte d'une impasse. Cette doctrine mène par conséquent le Conseil à superviser, dans une certaine mesure, à l'instar d'autres conseils de relations de travail, le contenu des demandes ou propositions avancées à la table des négociations.[24] Le Conseil pourra, à titre de remède, ordonner à la partie fautive, de se désister de cette demande ou de cesser de poser l'acceptation de cette dernière à titre de condition préalable, *sine qua non*, à la signature d'une convention collective, désamorçant ainsi le conflit et débloquant l'impasse dans laquelle les parties s'étaient enlisées.

Section 1 : Politique générale

Le Conseil canadien a identifié deux écoles de pensée relativement au degré de réglementation qu'un conseil de relations de travail doit imposer aux parties lors de la négociation d'une convention collective. Une première école soutient qu'une fois la négociation collective entamée, tout est permis et qu'aucune retenue n'est de mise dans l'exercice de la force des protagonistes. La seconde école soutient que la négociation collective a pour objet la conclusion d'une convention collective et que, par conséquent, les parties doivent agir de façon raisonnable. Il n'existe pas de consensus entre les tenants de ces approches, sur le degré de force que peuvent utiliser les parties, ni sur ce qui constitue un comportement raisonnable.

En vue d'en arriver à un juste milieu entre ces diverses écoles, le Conseil nota, dès le départ, que le Code ne réglemente en aucune façon les sujets pouvant faire l'objet de négociations ni ne spécifie que les sanctions économiques auxquelles les parties ont droit de recourir doivent

---

22. (1984) 1 D.L.R. (4*d*) 1, page 20.

23. Voir MORIN, Fernand, *La négociation de bonne foi, (une illustration des limites du droit)*, XI[e] Colloque de l'École des relations industrielles, 7 novembre 1980 ; et MORIN, Fernand, *Rapport collectif du travail*, les Éditions Thémis, pages 334 et suivantes.

24. Voir CARTER, D.D., « The duty to bargain in good faith : Does it affect the content of bargaining ? », dans *Swan & Swinton, Studies in Labour Law*, 1983, Butterworth & Co. (Canada) Ltd., page 35.

ultimement et obligatoirement déboucher sur la conclusion d'une convention collective. Le Conseil a, par conséquent, adopté les principes qui suivent :

> « Proceedings before the Board are not a substitute for free collective bargaining and its concomitant aspect of economic struggle. Therefore the Board should not judge the reasonableness of bargaining positions, unless they are clearly illegal, contrary to public policy, or an indicia, among others, of bad faith. Because collective bargaining is a give and take (process) determined by threatened or exercised power, the Board must be careful not to interfere in the balance of power and not restrict the exercise of power by the imposition of rules designed to require the parties to act gentlemanly or in a genteel fashion. At the same time, the Board must ensure that one party does not seek to undermine the other's right to engage in bargaining or act in a manner that prevents full, informed and rational discussion of the issues. »[25]

Le Conseil a précisé davantage encore ces principes comme nous le verrons ci-après.

Section 2 : Négociation de bonne foi

Le Conseil a discuté du sens de l'obligation de négocier de bonne foi dans le contexte particulier des demandes formulées en vertu de l'article 171.1, visant l'imposition d'une première convention collective. La bonne foi des parties constitue l'un des éléments dont le Conseil peut tenir compte aux fins de déterminer s'il réglera les modalités d'une première convention.

En raison de la difficulté que pose l'élaboration de critères sûrs en vue d'apprécier une situation essentiellement subjective, le Conseil n'a pas cherché à définir, de façon positive, ce que constitue la bonne foi dans le contexte de la négociation collective. Il a plutôt procédé par la négative en mettant l'accent sur son opposé, soit la mauvaise foi. Cette dernière existe lorsque l'examen de la conduite d'une partie mène à la conclusion qu'elle n'a ni cherché ni eu l'intention de conclure une convention collective. Cette formule, proposée par un éminent spécialiste :

> « [...] contains no suggestion that a negotiator must put reaching an agreement ahead of maintaining his position concerning substantive terms and conditions of employment. It also [...] separates the employers who are seeking to talk a union to death from those who are merely stubborn negotiators exercising their full bargaining powers. »[26]

Cette formule permet également de distinguer entre, d'une part, la négociation de mauvaise foi qui peut prendre la forme de négociations dites de « surface » (surface bargaining) consistant dans le fait, pour une partie, de camoufler son intention de ne pas conclure une convention collective en adoptant un comportement destiné à créer l'apparence qu'elle négocie de bonne foi, et, d'autre part, la négociation déterminée, ou serrée (hard bargaining) mais conduite de bonne foi. Dans *The Daily Times*[27], le Conseil de l'Ontario définissait le terme « surface bargaining » comme suit :

> « ...'surface bargaining' is a term which describes a going through the motions, or a preserving of the surface indications of bargaining without the intent of concluding a collective agreement ».

A l'instar d'autres conseils de relations de travail, le Conseil considère que la négociation de « surface » constitue un moyen subtil mais efficace de ne pas reconnaître le syndicat.

Cette approche reconnaît que les parties à une négociation collective peuvent n'être mues que par leurs intérêts particuliers et qu'elles peuvent adopter des positions fermes, inacceptables pour l'autre partie. L'obligation de négocier de bonne foi n'emporte pas l'obligation de compromettre les principes mais plutôt celle de faire des efforts raisonnables pour conclure une convention collective. Si les parties atteignent une impasse, le Code leur permet de recourir à l'imposition de sanctions économiques pour faire prévaloir leur point de vue.

La démonstration d'un élément aussi subjectif que la bonne ou mauvaise foi d'une partie ne peut être effectuée que par une preuve circonstancielle. A cette fin, le Conseil canadien prendra en considération le comportement général de cette partie dans le déroulement du processus de négociation comme tel, de même que son comportement à l'extérieur de la table des négociations. C'est sur l'ensemble de la relation des parties que le Conseil se penchera et, ce, même si l'allégation de bris à l'article 148*a*) est restreinte à une période précise. A titre d'exemple, puisque les parties ont le droit de pour-

---

25. *CJMS Radio Montréal Limitée*, (1978), 27 di 796, (1978) 1 Can. L.R.B.R. 332, page 357.

26. COX, Archibald, « The Duty to Bargain in Good Faith », *Labour Law, Selection Essays*, (1964) Harvard Law Review, page 82 cité avec approbation dans *CJMS Radio Montréal Limitée*, (1978), 27 di 796 ; (1979) 1 Can L.R.B.R. 332, page 848.

27. (1978) OLRB Rep. July 604.

suivre leurs intérêts particuliers lors d'une négociation, il est dans l'ordre des choses qu'elles formulent des demandes qui soient à leur avantage. Par conséquent, le simple fait qu'une partie soumette une proposition qui soit inacceptable à l'autre, même s'il est prévisible que cette proposition sera rejetée, ne peut suffire, à lui seul, à établir la mauvaise foi de cette partie. Cette conclusion ne peut s'inférer que de l'ensemble de la preuve incluant, mais sans s'y limiter, celle de la prise d'une position inflexible sur des points cruciaux de la négociation. Ce n'est que lorsque l'ensemble du comportement d'une partie révèle qu'elle n'a pas eu l'intention de conclure une convention collective, nonobstant l'apparence de négociation de bonne foi qui puisse s'en dégager, qu'une conclusion de mauvaise foi peut être tirée. Le Conseil canadien agira ainsi même si le consentement ministériel requis par l'article 187(5) limite dans le temps la période à l'intérieur de laquelle une infraction à l'article 148*a*) peut être décelée. A défaut, son enquête ne lui permettrait pas de replacer dans leur juste perspective les événements qui se sont produits au cours de ladite période, ce qui aurait pour effet de fausser l'appréciation de la conduite des parties.

Section 3 : Faire tout effort raisonnable

Le Conseil canadien n'a pas, règle générale, dissocié l'obligation de négocier de bonne foi de l'obligation de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective. Les deux obligations sont intimement interreliées. Cependant, dans une cause où le consentement ministériel avait limité l'enquête du Conseil à la seule question de l'obligation de faire tout effort raisonnable à l'exclusion de la bonne ou mauvaise foi de l'intimé, le Conseil a décidé que l'obligation imposée par l'article 148*a*)ii) requiert qu'une partie (i) soit raisonnablement disponible pour négocier, (ii) ne choisisse pas un négociateur ou un porte-parole qui, en fait, est trop occupé pour assumer le mandat, et, enfin, (iii) consacre à la préparation des négociations le temps nécessaire pour se conformer à son obligation de tenter de conclure une convention collective.[28] En outre, le Conseil a généralement jugé que le refus d'une partie de rencontrer l'autre aux fins de négocier une convention collective contrevenait à l'article 148*a*)ii), quoique, en certaines circonstances, il fut décidé qu'un tel refus était justifié.[29]

Chapitre 2 : La nature de l'obligation et les conséquences en découlant

L'obligation de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective est une obligation de nature continue et, ce, depuis l'envoi d'une mise en demeure de négocier jusqu'à la conclusion d'une convention collective.[30] Il en résulte trois conséquences ou corollaires exposés ci-après.

Section 1 : Les recours en révision judiciaire et l'obligation de négocier

En principe, le recours à la révision judiciaire d'une décision du Conseil n'a pas pour effet de suspendre les effets et obligations du Code qui en découlent et ce, à tout le moins jusqu'à ce qu'une ordonnance de sursis soit émise par une Cour ou que cette décision soit cassée. Il apparaît douteux, cependant, qu'une cour puisse émettre une ordonnance de sursis à l'encontre d'une décision du Conseil accréditant un syndicat puisqu'une telle décision n'enjoint pas de faire ou de cesser de faire quelque chose. L'obligation de négocier ne découle pas de cette décision mais plutôt de l'envoi d'une mise en demeure en conformité avec l'article 146 ou 147. Quoi qu'il en soit, le Conseil canadien, à l'instar du Conseil de l'Ontario, ne reconnaît pas que l'institution de recours en révision judiciaire, à l'encontre de l'une de ses décisions accréditant un syndicat, relève l'employeur des obligations découlant de l'article 148*a*), ni, par ailleurs, que des telles procédures relèvent le syndicat de l'obligation de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective aux fins de demandes en révocation d'accréditation soulevant l'application de l'article 138(2). Il en est de même des recours en révision devant le Conseil fondés sur l'article 119 du Code.[31]

Section 2 : Survie de l'obligation durant les conflits de travail

L'obligation imposée par l'article 148*a*) étant de nature continue, elle n'est pas interrompue par un arrêt de travail, par le dépôt d'une plainte de négociation de mauvaise foi ou par d'autres événements. Le contenu de l'obligation pourra varier, cependant, et le comportement d'une partie être apprécié différemment aux différentes étapes de la négociation. A titre d'exemple, le re-

28. *North Canada Air Ltd.*, (1981), 43 di 312, (1981) 2 Can LRBR 388.

29. Voir *CKLW Radio Broadcasting Limited*, (1977), 23 di 51, 77 CLLC 16,110 et *Les élévateurs à grains de Sorel*, CCRT, no 512.

30. Voir entre autres, *Northern Telecom Canada Limited*, (1981), 42 di 178, (1981) 1 Can L.R.B.R. 306.

31. *Austin Airways Limited/White River Air Services Limited*, (1980), 41 di 151 ; (1980) 3 Can L.R.B.R. 393 et *Northern Telecom Canada Limited*, *supra*, note 30.

fus d'un employeur de rencontrer le syndicat alors que ce dernier est sur le point de déclencher une grève, ne constitue pas en soi un bris à l'article 148*a*). Les gestes des parties doivent être appréciés en tenant compte du contexte dans lequel ils sont posés. Il est par conséquent normal qu'il y ait, au début d'une grève, relâche des séances de négociations de façon à ce que, avec le temps, les effets de l'arrêt de travail se fassent sentir et altèrent la position des parties.[32]

Le Conseil a également tenu que le contenu de l'obligation imposée par l'article 148*a*) varie suite à la demande, par une partie, d'un consentement ministériel en vue de déposer une plainte de négociation de mauvaise foi. Le dépôt d'une telle demande peut avoir pour effet de refroidir les relations et de rendre très difficile la négociation. Il en est de même lorsqu'une impasse a été atteinte en négociation. L'employeur n'a pas l'obligation de rencontrer le syndicat en l'absence d'une offre ou contre-proposition syndicale indiquant que le syndicat est prêt à modifier sa position ou en l'absence d'indications que la reprise du dialogue produira quelque changement dans la position des parties.[33]

Section 3 : La victoire d'une partie ne signifie pas la mort de l'autre

Lorsqu'une partie commence à céder sous le poids de la pression économique, l'autre partie doit répondre de bonne foi aux concessions qui lui sont offertes. C'est pour cette raison que le devoir de négocier de bonne foi s'impose même en période d'arrêt de travail. Bien que le contenu de l'obligation puisse changer, et que la réponse d'une partie à diverses concessions puisse ne pas être immédiate et viser à tirer le plus grand avantage possible de la faiblesse de l'autre partie, elle ne doit pas perdre de vue son obligation de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective. Par conséquent, si une partie a recours aux pressions économiques de façon irresponsable, sans avoir jauger de façon appropriée la force de son partenaire, elle peut mettre en danger et perdre divers gains qu'elle a pris des années à obtenir. Il n'en résulte pas pour autant, selon le Conseil, qu'elle doive « mourir ».

Ainsi, lorsque dans l'affaire *General Aviation Services Ltd.*[34], le syndicat « capitula » au point d'offrir à l'employeur de signer n'importe quelle convention collective que ce dernier voudrait bien se donner la peine de rédiger, le refus de l'employeur d'accéder à cette ultime « concession » du syndicat fut jugé constituer une contravention à l'article 148*a*).

Chapitre 3 : Exemples d'application de l'article 148*a*)

Nous ne donnerons ici que quelques exemples afin d'illustrer la politique du Conseil. Dans une affaire, *Arthur T. Ecclestone*[35], le Conseil jugea qu'un hiatus d'une durée de trois mois dans les négociations dû au refus d'une partie de rencontrer l'autre, et ce, alors qu'une grève acrimonieuse était en cours, ne contrevenait pas à l'article 148*a*). Il s'agit ici d'une application du principe selon lequel le contenu de l'obligation varie lorsqu'un arrêt de travail sévit.

A l'inverse, dans une autre affaire, *Huron Broadcasting Limited*[36], le Conseil jugea que l'employeur avait contrevenu à l'article 148*a*) en (i) s'adonnant à de la négociation dite de « surface », c'est-à-dire en ne faisant habilement que ce qui, à son avis, était suffisant pour donner l'apparence de négocier de bonne foi, en (ii) maintenant une attitude de « à prendre ou à laisser » durant toute la conciliation jusqu'à ce que cette dernière devienne inutile, en (iii) mettant en vigueur, dès le droit de grève ou de lock-out acquis, la politique salariale offerte au syndicat – un geste techiquement légal, puisque le gel statutaire était parvenu à terme, mais qui, dans les circonstances, fut jugé constituer une preuve de négociation de mauvaise foi parce que motivé par le désir de rendre le syndicat inapte aux yeux des employés.

Le fait d'introduire une nouvelle demande à la toute dernière minute, alors qu'un règlement est imminent, créant ainsi ce qu'il est convenu d'appeler un « receding horizon », constitue une preuve de négociation de mauvaise foi tout comme le fait de remettre en question à un tel moment des clauses de la convention collective sur lesquelles il y avait déjà entente.[37]

Le Conseil a eu recours, enfin, à la doctrine de l'illégalité dans deux causes. Dans la première[38], il a jugé qu'une clause, proposée par un employeur dans un protocole de retour au travail, par laquelle les employés ayant participé à la grève ne seraient rappelés au travail qu'au fur et à mesure que leurs postes, dorénavant comblés par des substituts engagés durant l'arrêt de travail, deviendraient vacants, était illégale dans les circonstan-

---

32. *CKLW Radio Broadcasting Limited, supra*, note 29 ; *Arthur T. Ecclestone*, (1981), 26 di 615, (1978) 2 Can L.R.B.R. 306, 78 C.L.L.C. 16,142 ; *Les élévateurs à grains* de Sorel, C.C.R.T., no 512.
33. *Les élévateurs à grains de Sorel*, C.C.R.T. no 512.
34. (1982), 51 di 71.
35. *Supra*, note 32.
36. (1982), 49 di 68, (1982) 2 Can L.R.B.R. 227.
37. *Eastern Provincial Airways Ltd., supra*, note 15.
38. *Ibid.*

ces de cette affaire, et que l'employeur ne pouvait insister sur l'acceptation de cette clause comme condition préalable à la signature de la convention collective. L'employeur avait commis, depuis le début des négociations, diverses pratiques déloyales ayant eu pour effet d'éroder la force de négociation du syndicat de telle sorte que ce dernier n'était plus en mesure, lors de la négociation du protocole de retour au travail, d'obtenir la réintégration immédiate des grévistes. N'eût été des pratiques déloyales commises par l'employeur, le problème de la sécurité d'emploi des grévistes, au terme de l'arrêt de travail, qui est directement fonction de la force de négociation du syndicat, n'aurait pas été sujet aux pouvoirs remédiateurs du Conseil.[39] Dans la seconde affaire[40], le Conseil a jugé qu'une clause proposée par un syndicat dans un protocole de retour au travail visant à assurer la réintégration d'employés congédiés au cours de la grève pour avoir participé à des actes de nature criminelle était, dans les circonstances de cette affaire, illégale et contraire à l'ordre public. Partant, le syndicat ne pouvait poser l'acceptation de cette clause comme condition préalable, *sine qua non*, à la signature de la convention collective sans enfreindre l'article 148*a*). Dans cette cause également, le Conseil souligna le fait que l'employeur n'avait en aucun moment, depuis le début des négociations, commis quelque pratique déloyale que ce soit, laissant sousentendre que s'il en avait été autrement, il en serait peut-être venu à une autre conclusion concernant la demande syndicale.

En résumé, la politique du Conseil canadien en matière de négociation de bonne foi et d'efforts raisonnables en vue de conclure une convention collective étant fondée sur les principes élaborés en cette matière par le Conseil de l'Ontario, entre autres, il est susceptible de conclure à une contravention à l'obligation imposée par l'article 148*a*) dans les mêmes circonstances que ce dernier. Or, le Conseil ontarien a conclu qu'il y avait contravention à la loi, entre autres, dans les cas suivants :

« 1. Refusals to provide information.
2. Misrepresentations.
3. Illegal demands.
4. Failure to meet at the bargaining table.
5. Refusals to stop an agreement after an employer's has been approved.
6. Dictating the composition of a bargaining unit.
7. Changing proposals after an agreement has been reached.
8. Meeting directly with the employees in order to bypass the union. »[41]

39. Voir, *infra*, dossier 9.

40. *Les élévateurs à grains de Sorel*, *supra*, note 32.

41. LANGILLE, Brian, page 7-22.

Partie 3 : Prohibitions relatives à la négociation et aux modes d'acquisition du droit de négocier collectivement

Chapitre 1 : Gestes illégaux en vue d'acquérir le statut d'agent négociateur

Comme nous l'avons vu au Dossier 2, les Codes étudiés prévoient deux modes d'acquisition du statut d'agent négociateur, soit, d'une part, l'accréditation et, d'autre part, la reconnaissance volontaire. Dans ce dernier cas, le syndicat n'acquiert le statut d'agent négociateur qu'après avoir conclu avec l'employeur un « recognition agreement » ou une convention collective, ce qui implique, nécessairement, une reconnaissance volontaire. Si l'employeur refuse de reconnaître volontairement le syndicat et, partant, de conclure un « recognition agreement » ou de négocier et conclure avec ledit syndicat une convention collective, ce dernier ne peut acquérir le statut d'agent négociateur qu'en ayant recours au second mode, soit l'accréditation. Le syndicat ne peut chercher à contraindre l'employeur, tel que le prohibent les articles 185*a*) du Code canadien, 52*a*) du Code de la Nouvelle-Écosse et 67(2) du Code de l'Ontario, à négocier avec lui tant qu'il n'est pas accrédité. Le syndicat ne peut, par conséquent, déclarer une grève de reconnaissance.[42] Les articles précités prohibent non seulement la grève de reconnaissance mais également d'autres méthodes de pression visant à forcer un employeur à reconnaître un syndicat et à négocier avec ce dernier une convention collective devant s'appliquer à des employés déjà représentés par un autre syndicat. Ces méthodes incluent, entre autres, celles décrites par le Conseil canadien dans l'affaire *H.M. Trimble & Sons Limited*[43] :

> « The jurisprudence [...] involves a variety of circumstances where economic pressure was applied and where the object was to force the employer to recognize and bargain with a union where another was certified as bargaining representative of the employees in question. For example, they included : engaging in a secondary boycott of the employer's products ; picketing when employees of sub-contractors or suppliers arrived at site ; picketing employer's plant and inducing and encouraging employees of other employers to refuse to perform services for their respective employers ; and picketing the primary employer, thereby inducing employees of secondary employers working therein to engage in a work stoppage, and coercing and restraining secondary employers from doing business with primary employer. »

Notons, enfin, qu'il n'existe pas de dispositions semblables à l'article 185*a*) du Code canadien en Colombie-Britannique.

Chapitre 2 : Négociations empiétant sur les droits détenus par d'autres agents négociateurs

Dans les juridictions où la reconnaissance volontaire est admise, les parties sont libres, lors de la négociation, d'étendre le champ de l'unité de négociation au-delà de celle décrite par le Conseil dans son ordonnance d'accréditation et d'y inclure des fonctions additionnelles. L'exécution d'une telle convention équivaut alors à la reconnaissance volontaire du syndicat à titre d'agent négociateur pour les fonctions et leurs titulaires ainsi ajoutés. Cependant, le droit des parties d'étendre, par reconnaissance volontaire, le champ de l'unité de négociation est circonscrit par les droits détenus par les autres agents négociateurs dans l'entreprise. Les parties ne peuvent, en effet, par cette technique, empiéter, même partiellement, sur l'unité représentée par un autre agent sans contrevenir, sous le Code canadien, à l'article 185*b*) pour le syndicat, et 184(3)*g*) pour l'employeur, sous le Code de la Nouvelle-Écosse, à l'article 52*b*) pour le syndicat, et 51(3)*g*) pour l'employeur et, sous le Code de l'Ontario, à l'article 67, à moins, bien entendu, que l'autre agent négociateur ait abandonné ses droits de représentation sur cette partie de son unité.[44]

Partie 4 : Pratiques relatives aux conflits de travail

Chapitre 1 : Prohibitions dirigées contre l'employeur

Certaines dispositions ont été prévues par les législateurs en vue de consolider le droit des employés de participer à une grève légale. Pensons, par exemple, aux articles 184(3)*d*)i) et 184(3)*a*)(vi) du Code canadien protégeant, d'une part, les droits à pension ou de prestations de pension accumulées par l'employé avant le début de la grève et prohibant, d'autre part, les mesures

42. Voir, à titre d'exemple, *Radiodiffusion mutuelle Limitée*, (1977), 18 di 56.

43. (1976), 14 di 87, page 122.

44. *Eastern Provincial Airways (1963) Limited*, (1978), 30 di 42.

discriminatoires à l'endroit de l'employé pour le seul motif de sa participation à une grève légale.

L'exercice du droit de grève peut, cependant, être affecté par l'embauche de briseurs de grève professionnels ou de substituts en vue de combler les postes laissés vacants par les grévistes. L'embauche des premiers est prohibée dans certaines juridictions alors que l'embauche des seconds est permise ; mais les législateurs, dans certaines juridictions, ont adopté des dispositions garantissant une certaine sécurité d'emploi aux grévistes. Nous traitons de ces questions au Dossier 9.

Chapitre 2 : Prohibitions dirigées contre l'employeur et le syndicat

Les articles 184(3)*f*) du Code canadien et 51(3)*f*) du Code de la Nouvelle-Écosse interdisent à un employeur de suspendre ou de congédier une personne se trouvant à son emploi, de lui imposer une peine pécuniaire ou autre, et de prendre contre elle toute mesure disciplinaire parce qu'elle a refusé d'accomplir un acte interdit par le Code. La contrepartie de cette prohibition faite aux employeurs se trouve aux articles 185*h*) du Code canadien et 52*h*) du Code de la Nouvelle-Écosse.

Bien qu'aucun de ces conseils n'ait eu à trancher de plaintes soulevant l'application de ces articles dans le contexte d'un arrêt de travail, les termes de ces dispositions sont assez larges pour englober un refus de déclarer, causer ou participer à un arrêt de travail illégal.

Le Code de l'Ontario ne contient aucune disposition semblable aux articles 184(3)*f*) et 185*h*) du Code canadien du travail. Le Code de la Colombie-Britannique, pour sa part, ne contient pas de dispositions semblables à l'article 184(3)*f*) du Code canadien mais l'article 5(2)*a*) du Code de cette province interdit aux syndicats de prendre des mesures discriminatoires à l'endroit d'employés ayant refusé d'accomplir un certain nombre d'actes illégaux énoncés audit article dont, entre autres, la participation à une grève illégale.

Titre 4 : La démocratie syndicale ou les relations entre le syndicat et ses membres et les membres de l'unité

Partie 1 : Le devoir de représentation juste et équitable

Par son accréditation, le syndicat acquiert un droit exclusif de représentation des employés de l'unité. A titre de corollaire, la loi lui impose l'obligation de représenter les employés, membres du syndicat ou non, de façon juste et équitable. En fait, l'obligation imposée au syndicat n'est pas formulée de façon positive mais plutôt négative en lui enjoignant de ne pas agir de manière arbitraire, discriminatoire ou avec mauvaise foi dans la représentation des employés. Le Code canadien[45], celui de la Colombie-Britannique[46] et celui de l'Ontario[47] contiennent une telle disposition. En Nouvelle-Écosse, le législateur n'a toujours pas inclus cette obligation au Code.

Le Conseil canadien et celui de l'Ontario, par ailleurs, ont décidé que le devoir s'appliquait non seulement à l'administration, par le syndicat, de la convention collective mais également à la négociation de ladite convention collective ainsi qu'à toute autre action que pose le syndicat au nom de ceux qu'il représente.

D'autre part, le devoir de représentation juste et équitable ne s'applique pas aux affaires internes du syndicat à moins que la conduite de ces dernières n'affecte la représentation des employés vis-à-vis de l'employeur, en tant qu'employés et non en tant que membres du syndicat. La discipline interne des syndicats et les décisions concernant l'admission de membres ne sont pas réglementées par le devoir de représentation juste et équitable.

Il y a lieu de noter que si les standards de la représentation juste et équitable sont les mêmes dans toutes les juridictions où le devoir a été inscrit à la loi, le Conseil canadien, pour sa part, applique ces derniers à la lueur d'un test à quatre volets. Il élargit le champ de son enquête sur le comportement du syndicat en tenant compte du contexte particulier dans lequel ce dernier évolue. Dans chaque cas, avant que le Conseil ne conclut à une violation de l'article 136.1, il prend en consi-

45. Article 136.1.
46. Article 7(1).
47. Article 68].

dération (1) la nature du grief, (2) les caractéristiques de l'agent négociateur, (3) les démarches entreprises par le syndicat en vue de se décharger de son obligation et, enfin, (4) le comportement du plaignant.

Partie 2 : Le devoir de présentation à l'emploi

La sécurité syndicale comporte deux aspects soit, d'une part, la contribution financière des membres du syndicat, et, d'autre part, l'adhésion au syndicat. Dans toutes les juridictions étudiées, la législation autorise le syndicat à négocier des clauses de sécurité allant de divers types d'atelier syndical jusqu'à des clauses conférant des droits préférentiels d'emploi. Ces dernières imposent l'obligation d'être membre du syndicat soit à titre de condition d'emploi, soit à titre de préférence à l'emploi. Lorsqu'un syndicat réfère des personnes à l'emploi, il a invariablement négocié une forme quelconque d'atelier syndical bien qu'il peut avoir négocier une telle clause sans nécessairement référer des personnes à l'emploi. Cependant, si le syndicat réfère des personnes à l'emploi de quelque manière que ce soit, en vertu d'une convention collective, il doit appliquer de façon juste et sans discrimination, les règles qu'il a établies à ce sujet.[48]

Le Parlement n'a pas limité l'application de l'article 161.1 au seul cas où un syndicat opère un bureau d'embauchage traditionnel. Le législateur a défini « présentation » comme incluant « l'affectation, la désignation, l'inscription et la sélection ». Il en résulte que le devoir imposé par le Code canadien s'étend à toute forme de présentation à l'emploi et englobe les situations autres que celles de bureau d'embauchage où l'adhésion syndicale est une condition d'emploi. Il en est de même sous l'article 69 du Code de l'Ontario. L'exemple typique est celui où le syndicat a négocié une clause d'atelier syndical fermé et assume le rôle, comme c'est souvent le cas dans de telles circonstances, d'une agence d'emploi. Le but des articles 161.1 du Code canadien et 69 du Code de l'Ontario est donc de réglementer les effets découlant des clauses de sécurité syndicale permises par la législation et non de réglementer les affaires internes du syndicat.

Les obligations imposées par l'article 161.1 du Code canadien sont cependant plus vastes que celles imposées par le législateur ontarien. En effet, l'article 161.1 impose aux syndicats, d'une part, d'établir des règles de présentation à l'emploi, d'autre part, de les afficher et, enfin, de les appliquer de façon juste et sans discrimination.

Les règles de présentation à l'emploi devront inclure des règles concernant l'acquisition, le maintien et la perte du statut de membre dans le syndicat lorsque ce dernier a négocié une clause de sécurité syndicale quelconque en vertu de laquelle il exerce un monopole sur l'emploi. En effet, si le statut de membre est, en raison de la clause de sécurité syndicale, essentiel à la présentation à l'emploi, les règles requises par le Code canadien doivent nécessairement inclure des règles indiquant comment le statut de membre s'acquiert. Si de telles règles ont déjà été établies par le syndicat, ce dernier ne doit pas refuser l'adhésion à un candidat en appliquant ces règles de façon discriminatoire, contrairement aux prescriptions de l'article 185*f*) du Code canadien, ni exclure ou suspendre un membre en appliquant des normes de discipline de façon discriminatoire, contrairement aux prescriptions de l'article 185*g*).

Partie 3 : Refus d'adhésion, expulsion, suspension et discipline des membres

L'article 110(1) du Code canadien confère aux employés travaillant dans des entreprises, affaires ou ouvrages de compétence fédérale non seulement le droit d'adhérer au syndicat de leur choix mais aussi celui de participer à leurs activités licites. Pour protéger ce droit, le législateur fédéral n'a pas adopté de loi réglementant la constitution ou les affaires internes des syndicats ou les obligeant à rendre leur statut conforme à des normes précises. La réglementation des affaires internes des syndicats relève de prime abord, des législatures provinciales parce qu'il s'agit de questions reliées à la propriété et aux droits civils. Le législateur canadien a donc choisi, plutôt, de contrôler les effets ou les conséquences que l'application des règles internes des syndicats pouvait avoir sur les droits conférés aux employés par une loi, soit le Code canadien du travail, tombant indiscutablement dans le champ de sa compétence constitutionnelle. Il a, à cette fin, par l'article 185*f*) et *g*), imposé des interdictions aux syndicats qui, en appliquant leurs statuts, politiques ou règles d'une manière discriminatoire, exclurait temporairement (suspension) ou définitivement (expulsion) un employé de leur organisation ou lui refuserait le droit d'y adhérer. Dans de tels cas, le Conseil a le pouvoir de remédier aux conséquences des mesures prises par les syndicats sur les droits fondamentaux des employés.

---

48. Code canadien : article 161.1 ; Ontario : article 69.

L'article 185*f*) et *g*) du Code canadien n'abolit pas, cependant, le droit du syndicat de discipliner ses membres, de les exclure de ses rangs, de suspendre leur statut ou, enfin, de refuser l'adhésion à des candidats. Le seul effet de cet article est de prohiber l'application de ces règles et normes d'une manière discriminatoire.

Les alinéas *f*) et *g*) de l'article 185, par ailleurs, font double emploi dans une certaine mesure. L'alinéa *g*) concerne toute mesure disciplinaire incluant l'expulsion et la suspension. L'alinéa *f*), pour sa part, vise l'expulsion et la suspension discriminatoire, que cette mesure soit disciplinaire ou non. L'alinéa *g*) prend en considération la motivation disciplinaire de la mesure alors que l'alinéa *f*) ne se préoccupe que de la mesure (c.-à-d. l'expulsion, la suspension, le refus d'adhésion) sans égard à sa motivation. Il s'ensuit que l'employé qui a fait l'objet d'une expulsion ou d'une suspension jouit de la protection du Code, que la mesure prise contre lui soit disciplinaire ou non, s'il démontre que cette dernière résulte de l'application d'une manière discriminatoire, des règles ou normes du syndicat.

L'article 185*f*) et *g*) prohibe l'application des règles en question « d'une manière discriminatoire ». Le Conseil a défini le sens de chacun de ces termes. En ce qui concerne l'adjectif «*discriminatoire* », le Conseil canadien a adopté la définition donnée à ce terme par le président du Conseil des relations de travail de la Nouvelle-Écosse, Innis Christie, lorsque ce dernier, traitant de l'article 52 du Code de cette province, disait dans l'affaire *McCarthy* c. *Rice and I.B.E.W., Local 625*[49], ce qui suit :

> « In our opinion, the word 'discriminatory' in this context, means the application of [...] rules to distinguish between individuals or groups on grounds that are illegal, arbitrary or unreasonable. The distinction is most clearly *illegal* where it is based on considerations prohibited by the Human Rights Act, [...] ; the distinction is *arbitrary* where it is not based on any general rule, policy or rationale ; and a distinction may be said to be *unreasonable* where, although it is made in accordance with a general rule or policy, the rule or policy itself is one that bares no fair and rational relationship with the decision being made. »

Il s'ensuit qu'une règle disciplinaire ou relative à l'adhésion distinguant entre les individus ou groupes d'individus sur la base de motifs prohibés par la *Loi canadienne sur les droits de la personne* est discriminatoire en soi et que son application est nécessairement effectuée d'une manière discriminatoire. Il ne suffit pas qu'une norme disciplinaire ou de sélection soit appliquée de façon uniforme à tous, encore faut-il que la norme elle-même satisfasse au principe d'égalité. D'autre part, si la règle ou norme n'est pas en soi illicite, arbitraire ou déraisonnable, il reste qu'elle ne doit pas être appliquée d'une «*manière* » discriminatoire. Le Conseil a décidé que ce terme que l'on retrouve aux alinéas *f*) et *g*) de l'article 185 signifie que :

> « [...] an individual should not be singled out for special treatment either in a decision to charge, the procedural format or the penalty. »[50]

En ce qui concerne la décision de porter une accusation (decision to charge), le Conseil considère que le fait que toutes les personnes mises en accusation ont été traitées de la même façon n'est qu'un des facteurs dont il doit tenir compte pour tenter de déterminer si le syndicat a appliqué ses normes disciplinaires d'une manière discriminatoire. Le choix des personnes contre lesquelles les accusations ont été portées, ou les normes qui président à ces choix, constituent aussi un élément essentiel que le Conseil considère. Autrement il serait possible de harceler des opposants politiques soigneusement choisis au point de les chasser du syndicat. De plus, puisqu'ils ont tous été traités également, le Code ne leur offrirait aucune protection.

En ce qui concerne la procédure suivie lors du procès (the procedural format), le Conseil scrute toujours la procédure par laquelle le syndicat en est arrivé à déterminer la culpabilité ou l'innocence du membre accusé :

> « [...] Because of the nature and character of a trade union, disciplinary proceedings which it conducts cannot be scrutinized according to the very strict criteria that must be followed by a Court of law in criminal proceedings. To impose such strict requirements upon a trade union would effectively negate its rights to discipline its own members. Nevertheless, a trade union which wishes to undertake disciplinary action against its members must also take steps to ensure that union officers and union members are properly informed of their rights and responbilities and that proceedings are conducted fairly. »[51]

Le Conseil cherche par conséquent à déterminer si le plaignant a eu droit à un procès juste et impartial et si les règles les plus fondamentales de la justice naturelle

---

49. 1977, L.R.B., No. 456C.

50. *Gerald Abbott*, (1977), 26 di 543, page 565.

51. *Id.*, page 564.

ont été observées. Enfin, en ce qui concerne la sanction (the penalty), le Conseil étudie non seulement les résultats de l'application des normes disciplinaires mais aussi les raisons justifiant leur application et la manière dont elles furent appliquées.

Enfin, l'article 185*h*) du Code canadien prohibe l'expulsion, la suspension et les autres sanctions imposées par un syndicat en raison du refus de l'un de ses membres d'accomplir un acte interdit par le Code. Cet article vise à prévenir qu'un syndicat exige de ses membres une loyauté requérant que ces derniers posent des gestes contrevenant au Code. Si le syndicat exige une telle loyauté, il ne peut prendre de mesures contre le membre qui s'y refuse. Dans la seule décision où le Conseil canadien a trouvé une contravention à l'article 185*h*), il a jugé que, bien que le Parlement n'ait pas expressément garanti au Code, le droit d'appartenir à plus d'un syndicat, l'article 110(1) incluait implicitement ce droit.

Par conséquent, l'expulsion d'un membre en raison de sa double appartenance équivalait à pénaliser ce dernier pour son refus d'accomplir un acte interdit par le Code, soit celui de se départir d'un droit garanti par l'article 110(1). Le Conseil jugea, en outre, que cette expulsion contrevenait aussi à l'article 185*f*).[52]

En Nouvelle-Ecosse, les articles 52*f*), *g*) et *h*) du Code de cette province sont identiques aux articles 185*f*), *g*) et h) du Code canadien. La seule distinction entre la pratique suivie par les deux conseils réside dans le fait que celui de la Nouvelle-Écosse a cloisonné les alinéas *f*) et *g*) de l'article 52 et ne juge pas que l'expulsion ou la suspension d'un membre à la suite de l'application des règles internes du syndicat d'une manière discriminatoire puisse contrevenir aux deux articles. Cette interprétation comporte des conséquences sérieuses au niveau du type de remède que peut ordonner le Conseil de cette province.[53]

En Ontario, il n'existe aucune disposition du genre de celles étudiées ici.

Le Code de la Colombie-Britannique, pour sa part, confère au Conseil de cette province une large discrétion en matière de supervision de l'administration interne des syndicats. En fait, l'article 5 du Code de cette province ne limite pas les sujets sur lesquels le Conseil peut être saisi aux seuls cas d'expulsion, de suspension, de discipline des membres et de refus d'adhésion.

Une plainte peut être portée en vertu de cet article à l'égard de tout geste posé par un syndicat dans l'administration de ses affaires internes et le Conseil a autorité pour déterminer si la cause ou la raison ayant motivé l'action du syndicat est juste et raisonnable. Cependant, en matière d'expulsion, de suspension, de discipline des membres, de refus d'adhésion ou d'imposition d'un montant spécial à une personne à titre de condition d'admission comme membre du syndicat, l'alinéa (3) de l'article 5 énonce un certain nombre de causes réputées être injustes et déraisonnables. Ces causes sont les suivantes :

a) le refus d'une personne de participer à un « unlawful industrial action » défini comme étant une grève illégale, un picketage illégal et toute autre action illégale posée par des employés ou un syndicat ayant pour effet d'interrompre, réduire ou limiter les opérations d'une entreprise ;

b) le refus d'une personne de pénétrer dans une entreprise dans laquelle une « unlawful industrial action » était en cours ;

c) le refus d'une personne de manipuler des biens ou produits fabriqués dans une entreprise dans laquelle une « unlawful industrial action » était en cours ; ou

d) le fait qu'une personne a fait affaires avec une autre personne dans l'entreprise de laquelle une « unlawful industrial action » était en cours.

Enfin, l'article 5(2)*b*) édicte qu'un syndicat ne doit pas imposer à une personne le paiement d'un montant à titre de cotisations périodiques, contributions et droits d'adhésion, si l'imposition de ce montant est réputée être discriminatoire par la loi ou si, de l'avis du Conseil, elle est déraisonnable ou discriminatoire. Or, l'alinéa 4 de l'article 5 édicte qu'est réputée discriminatoire l'imposition d'une cotisation périodique, contributions ou autres droits d'adhésion dont le coût varie selon que la personne adhère au syndicat avant ou après que ce dernier ait déposé une demande en accréditation aux fins de le représenter à titre d'agent négociateur.

Partie 4 : Perte d'emploi à la suite de la perte du statut de membre

L'article 185*e*) du Code canadien concerne le droit à l'emploi d'une personne qui a été exclue temporairement ou définitivement du syndicat. Il ne s'agit pas ici du droit d'être membre d'un syndicat tel que sous les articles 185*f*), *g*) et *h*), mais plutôt du droit de ne pas

52. *Terry Matus*, (1980), 37 di 73.
53. CHRISTIE, Innis, pages 129 et 130.

perdre son emploi à la suite de la perte du statut de membre. Lorsque le syndicat a négocié une clause de sécurité syndicale permise par l'article 161 du Code canadien requérant d'être membre de ce dernier, soit à titre de condition d'embauche, soit à titre de préférence à l'emploi, la perte du statut de membre affecte drastiquement la sécurité d'emploi ou les opportunités d'emploi de la personne expulsée ou suspendue.

Le législateur fédéral a jugé qu'une telle conséquence était trop sévère en toute circonstance sauf dans le cas où l'expulsion définitive ou temporaire résulte du défaut de l'employé de payer les « cotisations périodiques, contributions et droits d'adhésion que tous les membres du syndicat sont uniformément tenus de payer pour adhérer ou rester adhérents au syndicat ». En vue de renforcer l'interdiction faite au syndicat d'exiger le congédiement d'un employé expulsé ou suspendu pour toute raison autre que le défaut de paiement des sommes mentionnées ci-dessus, le législateur a, en contrepartie, interdit à l'employeur, à l'article 184(3)*a*)ii), de « refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires » contre une personne parce que cette personne a été exclue définitivement ou temporairement d'un syndicat pour une raison autre que le défaut de paiement des sommes en question. L'on voit que la prohibition imposée à l'employeur est beaucoup plus large que celle imposée par l'article 185*e*) au syndicat.

Les articles 52*e*) et 51(3)*a*)ii) du Code de la Nouvelle-Écosse sont identiques aux articles 185*e*) et 184(3)*a*)ii) du Code canadien.

Le Code de la Colombie-Britannique, pour sa part, interdit à un syndicat, à l'article 9(2), de requérir de l'employeur le congédiement d'une personne expulsée ou suspendue du syndicat pour la raison qu'elle était membre d'un autre syndicat. D'autre part, comme nous l'avons vu à la partie précédente, le syndicat qui a conclu une clause requérant d'être membre du syndicat à titre de condition d'emploi et qui requerrait de l'employeur qu'il se conforme à ladite clause en mettant un terme à l'emploi d'une personne expulsée du syndicat devra avoir été motivé par une cause juste et raisonnable tel que le requiert l'article 5 du Code de cette province. Il s'ensuit qu'une personne expulsée d'un syndicat peut perdre son emploi si son expulsion a été motivée pour toute cause, autre que sa double appartenance, qui soit juste et raisonnable. Le Code de la Colombie-Britannique offre, par conséquent, moins de protection à l'employé expulsé que le Code canadien mais renforce l'autorité du syndicat en autant qu'il agisse pour des motifs raisonnables et non discriminatoires. Il faut noter, d'autre part, qu'il n'existe pas de prohibition correspondante dirigée contre l'employeur contrairement, par exemple, à l'article 184(3)*a*)ii) du Code canadien constituant la contrepartie patronale de la prohibition dirigée contre le syndicat à l'article 185*e*) du Code.

Le Code de l'Ontario, semblablement aux autres codes étudiés, permet la conclusion d'une clause dans une convention collective requérant d'être membre du syndicat à titre de condition d'embauche. L'article 46(2) du Code de cette province interdit à un syndicat de requérir d'un employeur qu'il congédie une personne ou lui refuse l'emploi lorsque cette dernière a été expulsée ou que l'admission lui a été refusée pour un certain nombre de causes énoncées à cet article. Ces dernières sont les suivantes :

> « (*c*) was or is a member of another trade union ;
> (*d*) has engaged in activity against the trade union or on behalf of another trade union ;
> (*e*) has engaged in reasonable dissent within the trade union ;
> (*f*) has been discriminated against by the trade union in the application of its membership rules ; or
> (*g*) has refused to pay initiation fees, dues or other assessments to the trade union which are unreasonable. »

Il s'ensuit que :

> « In effect, loss of employment because of a union security clause is *permitted* for any reason not listed in section 46(2). This is some distance from the position under the *Canada Labour Code* which, in effect, adopts the American position of permitting when push comes to shove, only an enforced *financial* nexus between a union and those in the union. »[54]

54. LANGILLE, Brian, page 6-3.

Partie 5 : Les états financiers des syndicats

Enfin, l'article 199.1 du Code canadien, l'article 85 du Code de l'Ontario et l'article 143 du Code de la Colombie-Britannique prescrivent l'obligation du syndicat de fournir gratuitement à ses membres, sur demande, une copie de l'état de ses finances à la fin de son dernier exercice financier, certifiée conforme par son président et son trésorier ou par son président et tout autre dirigeant responsable de l'administration et de la gestion des finances. L'article 85(2) du Code de l'Ontario va plus loin, cependant, en prévoyant que si le syndicat s'est effectivement conformé à la demande formulée par un employé mais que les états financiers qu'il lui a remis sont inadéquats, le Conseil peut ordonner au syndicat de préparer d'autres états financiers certifiés par un comptable agréé.

Il n'existe aucune disposition de ce genre en Nouvelle-Écosse.

Titre 5 : Protection de l'accessibilité aux conseils

Les articles 185i) à iii), 184(3)*a*)iii) à v) et 184(3)*e*)i) à iii) interdisent aux employeurs et aux syndicats de prendre des mesures contre une personne pour le motif que cette dernière a, ou va participer à des procédures devant le Conseil ou à d'autres procédures engagées au terme de la Partie V du Code. Ces dispositions poursuivent au moins deux objectifs :

> « They are intended to ensure rights under the Code are real and not merely illusionary and capable of being frustrated by acts designed to discourage their exercise. They are also intended to encourage honest and candid testimony and free participation in proceedings before this Board and other bodies acting under Part V [...]. It is essential to the preservation of rights under the Code and the effective operation of the Board and other tribunals and the role of the Minister and other persons under Part V in the attainment of the objectives of the Code that employers and unions not act against one another or other persons by any motivation borne out of reprisal for having used or participated in the process of the Code. »[55]

En Nouvelle-Écosse, les articles 52i) et 51(3)a)iii) à v) et 51(3)*e*)i) à iii) sont identiques aux articles précités du Code canadien. Le législateur ontarien a également prévu le même type de prohibitions à l'article 80. Seule la Colombie-Britannique, parmi les juridictions étudiées, n'a pas légiféré de façon spécifique en la matière.

---

55. *Frank J. Nowotniak and Gordon E. Ostby et al.*, (1979), 34 di 835, page 846.

Titre 6 : Fardeau de la preuve, délai de présentation et consentement ministériel

Partie 1 : Fédéral

Chapitre 1 : Fardeau de la preuve

Règle générale, le fardeau de la preuve incombe au plaignant et ce dernier devra présenter sa preuve en premier. L'article 188(3) prévoit une exception à ce principe dans le cas de plaintes formulées en vertu de l'article 184(3). Dans ce cas, le simple dépôt de la plainte suffit à renverser le fardeau de la preuve et à imposer à la partie qui allègue le contraire de ce dont fait foi ladite plainte de prouver que cette dernière est mal fondée. En pratique, cependant, le Conseil requiert que le plaignant établisse à tout le moins, une cause *prima facie* avant d'imposer à l'employeur le fardeau de la preuve. Le cas échéant, l'employeur devra produire une preuve qui, sur la balance des probabilités, sera plus convaincante que celle du plaignant et ainsi renverser la présomption. A défaut, si la preuve de l'employeur pèse autant dans la balance que celle du plaignant, la présomption l'emportera et la plainte sera considérée comme établie.

Chapitre 2 : Objet de la preuve du défendeur

L'objet de la preuve du défendeur variera selon que la pratique déloyale dont on l'accuse requiert un mobile illicite à titre d'élément essentiel d'une contravention tel, par exemple, un *animus* anti-syndical, ou, au contraire, ne requiert pas un tel élément. Dans le passé, l'*animus* anti-syndical était considéré comme essentiel à un verdict de culpabilité puisque les seuls recours possibles à l'encontre de pratiques déloyales consistaient en poursuites de nature pénale devant les tribunaux de droit commun (il en est toujours ainsi, d'ailleurs, devant le Tribunal du travail). Lors des amendements de 1972 et particulièrement lors de ceux de 1978, le législateur fédéral a décriminalisé les relations de travail sur la scène fédérale en faisant du Conseil le seul organisme habilité, par ses pouvoirs, à remédier aux pratiques déloyales. Aucune poursuite de nature pénale pour contravention aux dispositions du Code n'est possible, depuis l'adoption de l'article 194 en 1978, sans le consentement préalable du Conseil. Dans ce contexte, le Conseil a déterminé que plusieurs pratiques déloyales prévues par le Code ne requerraient plus la preuve d'une *mens rea* ou d'une intention illicite.

Il a, en fait, divisé les pratiques déloyales visant l'employeur en deux grandes catégories :

> « This general approach would recognize at least two classes of employer unfair labour practices. *First*, those that address the effect of the employer's actions (e.g. section 184(3)*b*)). *Second*, those that require a motive as an element (e.g. subparagraphs of section 184(3)*a*)). The required motive may be anti-union *animus* as in section 184(3)*a*)i) or are founded in a desire to punish for practising in proceedings under the Code (e.g. section 184(3)*a*)iii)). *There may be a third*, namely, those that prohibit employer acts that interfere with legitimate employee or union rights or collective bargaining interests without sufficient or legitimate, managerial, entrepreneurial or collective bargaining justification. In those, motive would be a relevant factor only if the balance of competing interests was equal. »[56]

Il s'en suit que si la pratique déloyale dont est accusé l'employeur requiert un mobile illicite à titre d'élément essentiel d'une contravention, ce dernier devra démontrer que le geste qu'il a posé n'était pas animé par l'un des motifs énoncés à l'article 184(3). Si l'un de ces motifs était présent à l'esprit de l'employeur lorsqu'il a pris la mesure faisant l'objet de la plainte, de façon principale ou de façon incidente ou uniquement à titre de l'un des motifs ayant animé le geste qu'il a posé, il y aura contravention au Code. En d'autres termes, même si l'employeur avait d'autres bonnes raisons justifiant la mesure qu'il a prise, il y aura contravention au Code si la preuve révèle quelques sentiments anti-syndicaux.

Si la pratique déloyale dont est accusé l'employeur s'attache aux effets de cette dernière sans égard à sa motivation, la preuve de l'employeur devra avoir pour objet de démontrer que la mesure qu'il a prise ou le geste qu'il a posé n'a pas eu pour effet de porter indûment atteinte aux droits et intérêts des employés et de leur syndicat.

Chapitre 3 : Plainte requérant le consentement du ministre

L'article 187(5) requiert que toute plainte formulée en vertu des articles 148 (négociation de mauvaise foi, gel statutaire), 184(3)*g*) (négocier collectivement avec un syndicat lorsqu'un autre syndicat est l'agent négociateur de l'unité), 185*a*) (contraindre un employeur à négocier collectivement avec le syndicat lorsque ce der-

---

56. *Canadian Imperial Bank of Commerce, North Hills Shopping Center*, (1979), 34 di 651, page 671.

nier n'est pas l'agent négociateur d'une unité) ou 185*b*) (contrepartie syndicale de l'article 184(3)*g*)) fasse l'objet d'un consentement ministériel avant d'être déposée auprès du Conseil. Le but de cette obligation est de permettre aux agents du ministère du travail d'intervenir avant qu'une plainte formelle soit entendue par le Conseil. Dans le contexte de la négociation d'une convention collective, particulièrement, ces agents tenteront une médiation du différend opposant les parties. Il recueilleront également des renseignements de façon à informer le ministre sur la situation. Ce dernier sera ainsi en mesure de déterminer si le consentement qui lui est demandé devrait, ou non, être émis. Une fois le consentement en question émis, ce sont les agents du Conseil qui tenteront une ultime médiation. La dernière étape est celle de l'adjudication par le Conseil mais jusqu'à ce moment, l'accent est mis, au cours de ce processus, sur la résolution du différend.

Les termes du consentement ministériel pourront, par ailleurs, imposer certaines restrictions au Conseil. Le ministre peut, en effet, limiter dans le temps la période à l'intérieur de laquelle une contravention à l'obligation de négocier de bonne foi, par exemple, peut être trouvée, quoiqu'une telle restriction n'a pas pour effet d'empêcher le Conseil de prendre en considération les faits qui se sont produits antérieurement et postérieurement à la période délimitée dans le consentement, de façon à replacer dans leur juste perspective les événements qui se sont produits au cours de ladite période. Le ministre peut également restreindre l'objet de l'enquête du Conseil en limitant son consentement, par exemple, à la seule allégation du défaut de faire tout effort raisonnable pour conclure une convention collective, à l'exclusion de toute enquête portant sur la question de la bonne ou mauvaise foi.

Si une partie dépose auprès du Conseil, avant d'avoir obtenu le consentement du ministre, une plainte qui en requiert un, le Conseil en acceptera le dépôt mais la plainte ne sera pas entendue tant que le consentement n'aura pas été produit. Cependant, lorsque le Conseil sera prêt à entendre la plainte, le consentement devra avoir été déposé, à défaut de quoi la plainte sera rejetée.

Enfin, comme nous l'avons vu antérieurement, l'intervention du ministre sera également requise dans le cas d'imposition d'une première convention collective.

Chapitre 4 : Délai de présentation d'une plainte

Les délais de présentation de toute plainte de pratiques déloyales formulée en vertu de l'article 187(1) du Code canadien sont prévus aux alinéas (2), (3) et (4) de l'article 187. Les alinéas (3) et (4) prévoient un régime particulier pour les plaintes alléguant contravention aux articles 185*f*) ou *g*) visant à favoriser le recours aux procédures internes du syndicat. L'alinéa (2) prévoit le régime d'application générale selon lequel une plainte formulée en vertu de tout article autre que 185*f*) ou *g*) doit être « adressée au Conseil dans les 90 jours qui suivent la date à compter de laquelle le plaignant a eu, ou de l'avis du Conseil, aurait dû avoir connaissance des mesures ou des circonstances donnant lieu à la plainte ».

Le délai de 90 jours prévu à cet article est un délai de rigueur, de déchéance. En effet, le Conseil soutenait, à l'origine, que l'article 118*m*) lui conférait le pouvoir d'élargir les délais de présentation d'une plainte mais la Cour suprême du Canada, en 1979, infirma cette interprétation dans l'affaire *Upper Lake Shipping Limited* c. *Mike Sheehan*.[57]

Chapitre 5 : Rôle de l'agent de relations de travail

Lorsqu'une plainte est déposée auprès du Conseil, ce dernier assigne un agent de relations de travail au dossier et lui confie le mandat de tenter d'amener les parties à un règlement au litige.[58] Cet agent jouit alors de l'autorité nécessaire à l'exécution de ses fonctions en vertu d'une délégation de pouvoirs effectuée par le Conseil, conformément à l'article 118*k*) du Code. Les discussions entre cet agent et les parties sont confidentielles et ne sont pas révélées au Conseil contrairement à la pratique suivie par le Conseil de la Colombie-Britannique, tel que nous le verrons ci-après. En outre, le Conseil canadien refuse d'entretenir quelque allégation de règlement de la plainte, lorsque ledit règlement n'a pas été consigné par écrit et que la preuve de ce dernier requerrait le témoignage de l'agent. Si aucun règlement écrit n'intervient, l'agent rédige un rapport à l'attention du Conseil, dont copies sont remises aux parties, mentionnant uniquement qu'il n'est pas parvenu à régler le litige, sans plus.

Chapitre 6 : Le Conseil

Si la plainte n'est pas réglée, le Conseil en disposera au cours d'une audition formelle. L'article 188(1)*b*) prescrit, en effet, qu'à défaut d'un règlement, le Conseil doit instruire et juger la plainte. Il existe, cependant, trois exceptions à ce principe permettant au Conseil de ne pas tenir d'audition. Ces dernières sont, d'une part, le renvoi à l'arbitrage en vertu de l'article 188(2). Cet arti-

57. (1979) 1 R.C.S. 902.
58. Voir article 188(1).

cle énonce que le Conseil peut refuser d'instruire et de juger toute plainte formulée en vertu de l'article 187 relativement à une question que, à son avis, le plaignant pourrait porter devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage. La deuxième exception est prévue à l'article 188(1.1) lequel autorise le Conseil à refuser de tenir des audiences publiques dans le cas de plaintes alléguant contravention aux articles 136.1 ou 161.1. Enfin, la troisième exception concerne le cas où les parties consentent à ne pas procéder par audience publique et déposent au dossier un énoncé conjoint des faits et leur plaidoirie écrite.

Partie 2 : Ontario

Chapitre 1 : Le fardeau de la preuve

En 1975 le Code de l'Ontario fut amendé de façon à prévoir, à l'article 89(5), le renversement du fardeau de la preuve à la charge de l'employeur dans toute plainte alléguant que :

> « A person has been refused employment, discharged, discriminated against, threatened, coerced, intimidated or otherwise dealt with contrary to this Act as to his employment, opportunity for employment or conditions of employment [...] »

Le renversement du fardeau de la preuve s'applique, par conséquent, aux plaintes formulées en vertu des articles 64 (ingérence et domination), 66 et 70. Dans ces cas, l'objet de la preuve de l'employeur sera le même que celui que nous avons décrit plus haut lorsqu'il est question du Code canadien.

Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre

Le Code de l'Ontario n'assujettit pas le dépôt d'une plainte de pratiques déloyales alléguant contravention à quelques dispositions du Code à l'obtention préalable d'un consentement ministériel.

Chapitre 3 : Délais de présentation d'une plainte

Le Code de l'Ontario ne contient aucune disposition énonçant le délai à l'intérieur duquel une plainte de pratiques déloyales doit être déposée. Cette question relève de la discrétion du Conseil. Sa pratique a été décrite comme suit dans l'affaire *City of Mississauga*[59] :

> « In recognition of the fact that it is dealing with statutory right, the board has not, heretofore, adopted any rigid practice with respect to the matter of delay – holding, in most cases, that it will simply take this matter into account in determining the remedy if a statutory violation is established. However, whatever the merits of this approach, the board must also keep in mind the potentially corrosive effect which litigation can have upon the parties' current collective bargaining relationship – quite apart from the outcome. Adverserial relationships are pervasive enough in our industrial relations system without the resurrection of ghosts from the past. In the board's view, the orderly conduct of an ongoing collective bargaining relationship and the necessity of according a respondent a fair hearing both require that unions, employers and employees recognize a principle of repose with respect to claims that have not been asserted in a timely fashion. If such claims are not launched within a *reasonable time*, the board may exercise its discretion pursuant to section 89 and decline to entertain them.
>
> A perusal of the Board cases reveals that there has not been a mechanical response to the problems arising from delay. In each case, the board has considered such factors as : the length of the delay and the reasons for it ; when the complainant first became aware of the alleged statutory violation ; the nature of the remedy claimed and whether it involves retrospective financial liability or could impact upon the pattern of relationships which has developed since the alleged contravention ; and whether the claim is of such nature that fading recollection, the unavailability of witnesses, the dete rioration of evidence, or the disposal of records, would hamper a fair hearing of the issues in dispute. Moreover, the board has recognized that some latitude must be given to parties who are unaware of their statutory rights or, who, through inexperience take some time to properly focus their concerns and file a complaint. But there must be some limit, and in my view unless the circumstances are exceptional or there are overriding public policy considerations, that limit should be measured in months rather than years. »

59. (1982) O.L.R.B. Rep. Mar. 420.

Lorsque dans sa discrétion, le Conseil décide d'entendre une plainte alors qu'un délai relativement long s'est écoulé depuis le moment où se sont produits les faits donnant lieu à cette dernière, il prendra ce facteur en considération lors de la détermination de la compensation monétaire.

Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail

Lorsqu'une plainte est déposée auprès du Conseil, ce dernier assigne un agent de relations de travail au dossier en vertu des articles 89(1), (2) et (3) et lui confie le mandat de tenter d'amener les parties à un règlement du litige. La procédure suivie par la suite sera la suivante :

> « Upon completion of the inquiry, the labour relations officer may report the results of the inquiry to the board or refer the matter to the Registrar for hearing on the date fixed : section 89(3) [...]. The report of the officer and information or material furnished to or received by the officer may not be disclosed except to the board or as authorized by the board : section 111(6). If the labour relations officer reports his or her findings to the board, it is taken to a division of the board which acts as a screning panel (in practice, very few complaints are forwarded to a screning panel). If the screning panel concludes that the complaint on its face does not make out a case for the remedy requested, the complaint will be dismissed under Rule 71. The power under Rule 71 is used only when there is nothing in the complaint which would permit the board to give the relief sought. Where the board dismisses a complaint without a hearing under Rule 71 an application for review of the decision may be made within 10 days. If the screning panel concludes that the complaint warrants further inquiry, it is heard by another division of the board which does not include any of the board members who sat on the screning panel and which does not see the labour relations officer's report. »[60]

Partie 3 : Nouvelle-Écosse

Chapitre 1 : Fardeau de la preuve

Le libellé de l'article 54(3) du Code de la Nouvelle-Écosse est unique. Il se lit comme suit :

> « Where the complainant establishes that it is reasonable to believe that there may have been failure by an employer or any person acting on behalf of an employer to comply with clause (*a*) of subsection (3) of section 51, the burden of proving there is no failure shall be upon the employer or the person acting on behalf of the employer. »

Cet article a été interprété de la façon suivante par le Conseil de cette province :

> « The leading decision of the board is the case of *Peter McIntyre* v. *Usen Fisheries Limited* (L.R.B. No. 2319). There the board stated that this provision 'imposes a very light initial onus'. The board went on to say :
>
> 'It is not even necessary for the complainant to establish that it is reasonable to believe that there was a failure by the employer to comply with section 51(3)*a*). He need only establish that it is '*reasonable to believe* that there *may have been*' a failure on the part of the employer to comply with section 51(3)*a*).'«[61]

Le renversement du fardeau de la preuve imposé par cet article s'applique uniquement aux plaintes formulées en vertu de l'article 51(3)*a*) qui est identique à l'article 184(3)*a*) du Code canadien.

L'objet de la preuve de l'employeur sera le même que sous le Code canadien ou le Code de l'Ontario. En d'autres termes, l'employeur devra démontrer que le geste qu'il a posé n'était pas animé par l'un des motifs énoncés à l'article 51(3)*a*). Si l'un de ces motifs était présent à l'esprit de l'employeur lorsqu'il a pris la mesure faisant l'objet de la plainte, de façon principale ou de façon incidente ou uniquement à titre de l'un des motifs ayant animé le geste qu'il a posé, il y aura contravention au Code. En d'autres termes, même si l'employeur avait d'autres bonnes raisons justifiant la mesure qu'il a prise, il y aura contravention au Code si la preuve révèle quelques sentiments anti-syndicaux.

---

60. SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board, Law and Practice*, Butterworths, page 399.

61. CHRISTIE, Innis, page 133.

Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre

Les articles 34(1) et 53(5) du Code de la Nouvelle-Écosse requièrent l'obtention préalable du consentement du ministre pour les mêmes pratiques déloyales que celles requérant un tel consentement sous le Code canadien.

Chapitre 3 : Délais de présentation d'une plainte

Les délais de présentation d'une plainte de pratiques déloyales prévus par l'article 53(2), (3) et (4) sont identiques à ceux prévus par le Code canadien du travail. Le régime général prescrit une période de 90 jours alors que les articles 52*f)* et *g)*, identiques aux articles 185*f)* et *g)* du Code canadien, sont soumis à des délais particuliers ayant pour but de favoriser le recours aux procédures internes du syndicat.

Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail

L'article 54(1) et (2) du Code de la Nouvelle-Écosse est identique à l'article 188(1) et (2) du Code canadien du travail. Par conséquent, sur réception d'une plainte, le Conseil de cette province « may assist the parties to the complaint to settle the complaint » et, à cette fin, n'étant pas pourvu d'un nombre suffisant d'agents de relations de travail, il assignera le dossier à l'Officier exécutif en chef lequel devra tenter d'amener les parties à un règlement. A défaut, le Conseil devra entendre la plainte à moins qu'elle ne soulève une question qui, à son avis, pourrait être portée devant un arbitre ou un conseil d'arbitrage.

Partie 4 : Colombie-Britannique

Chapitre 1 : Fardeau de la preuve

L'article 8(6) du Code de cette province impose le fardeau de la preuve à l'employeur dans le cas de plaintes formulées en vertu de l'article 3(3)*a)* prohibant le congédiement, la suspension, le transfert, la mise à pied ou autres mesures disciplinaires ainsi que le refus d'embaucher ou le congédiement d'une personne en raison de son adhésion syndicale ou de sa participation à des activités syndicales. L'objet de la preuve de l'employeur sera essentiellement le même que dans les autres juridictions étudiées ci-dessus.

Chapitre 2 : Plainte requérant le consentement du ministre

Le dépôt d'une plainte de pratiques déloyales alléguant contravention à quelque article du Code n'est pas sujet au consentement préalable du ministre lequel n'intervient que dans les cas d'imposition de première convention collective.

Chapitre 3 : Délais de présentation de la plainte

Le Conseil de la Colombie-Britannique exerce, semblablement au Conseil de l'Ontario, une discrétion en ce qui concerne les délais à l'intérieur desquels les plaintes de pratiques déloyales sont déposées. Cette discrétion est fondée sur l'article 8(3) du Code et le Conseil l'exerce de la même façon que le Conseil de l'Ontario exerce la sienne.[62]

Chapitre 4 : Rôle de l'agent de relations de travail

Sur réception d'une plainte de pratiques déloyales, le Conseil assigne un agent de relations de travail au dossier lequel doit tenter d'amener les parties à régler le différend. L'élément distinctif de son rôle par rapport à celui joué par l'agent du Conseil canadien réside dans le fait qu'à défaut d'amener les parties à un règlement, il rédigera un rapport confidentiel auquel les parties n'auront pas accès et qui sera présenté au Conseil.[63] Ce dernier, après avoir pris connaissance dudit rapport, déterminera si une audition devrait être tenue ou s'il y a lieu de rejeter la plainte immédiatement en vertu des articles 8(5) et 28(4).

---

62. KELLEHER, Stephen, page 135.
63. Article 19.

Titre 7 : Les pouvoirs remédiateurs

Partie 1 : Source des pouvoirs remédiateurs

Les pouvoirs remédiateurs du Conseil de la Colombie-Britannique trouvent leur source aux articles 8 et 28 du Code de cette province. L'article 28 énonce les pouvoirs généraux du Conseil et l'article 8 énonce les remèdes disponibles lorsqu'une violation aux articles 3, 4, 5, 6 ou 7 du Code a été commise.

En vertu de l'article 8(4)*a*), le Conseil peut enjoindre à une personne de cesser de contrevenir à la loi (order directing the person to cease doing the act). Semblablement, l'article 28(*a*) édicte que le Conseil peut :

> « (*a*) order a person to do any thing for the purpose of complying with this Act [...] or to refrain from doing any act, thing or omission in contravention of this Act. »

L'article 8(4)*b*) donne le pouvoir au Conseil d'ordonner à une personne de « [...] rectify the act [...] » qui a été jugé contrevenir aux dispositions prohibant la commission de pratiques déloyales. L'article 28(*b*) est au même effet :

> « (*b*) order a person to rectify a contravention of this Act. »

Les alinéas (*c*), (*c*.1) et (*d*) de l'article 8(4) énoncent des remèdes spécifiques que le Conseil peut prescrire dans le cas de congédiements illégaux, de modifications illégales aux conditions de travail ainsi que dans les cas de suspension ou expulsion illégale d'un membre par un syndicat. Enfin, l'article 28(1)*d*) permet au Conseil d'ordonner le paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts.[64]

En Ontario, c'est l'article 89(4) du Code de cette province qui édicte les pouvoirs remédiateurs du Conseil. Cet article confère au Conseil, lorsqu'il a conclu à la commission d'une pratique déloyale, le pouvoir de :

1) « [...] determine what, if anything, the employer, employers' organization, trade union, council of trade unions, person or employee shall do or refrain from doing with respect thereto [...] »

Une ordonnance de ce type peut également inclure :

2) « (*a*) an order directing the employer, employers' organization, trade union, council of trade unions, employee or other person to cease doing the act or acts complained of.

3) « (*b*) an order directing the employee, employers' organization, trade union, council of trade unions, employee or other person to rectify the act or acts complained of. »

L'alinéa (*c*) de l'article 89(4) énonce, d'autre part, un remède spécifique dans le cas de congédiements ou refus d'embauche illégaux.

En Nouvelle-Écosse, les pouvoirs remédiateurs du Conseil de cette province trouvent leur source dans les articles 55, 34(2) et 75A du Code. Le préambule de l'article 55 édicte que lorsque le Conseil a conclu à la commission d'une pratique déloyale prohibée par les articles 51 ou 52, il peut, « [...] require the party to comply with the said appropriate section [...] ». La seconde partie de cet article énonce divers types de remèdes spécifiques en cas de contravention aux articles 51(3)(*a*), (*c*), (*f*) ; 51(3)(*e*) ; 52(*f*), (*h*) et 52(*g*), (*h*) et (*i*) du Code.

L'article 34(2) du Code de cette province édicte, d'autre part, dans le cas de contraventions à l'obligation de négocier de bonne foi, que le Conseil peut « [...] make an order requiring any party to the collective bargaining to do the things, that in the opinion of the board are necessary to secure compliance with section 33 [...] ». L'article 34(2) énonce également un remède spécifique que le Conseil peut prescrire dans le cas de contraventions aux dispositions de l'article 33(b) relatives au gel statutaire. Il faut souligner, d'autre part, que les pouvoirs remédiateurs du Conseil de la Nouvelle-Écosse ont récemment été considérablement élargis. En effet, suite à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Re Canadian Union of Public Employees and Labour Relations Board (Nova Scotia) et al.*[65], le législateur de la Nouvelle-Écosse a adopté l'article 75A qui est au même effet que l'article 89(4) du Code de l'Ontario. Avant l'adoption de cet article, les pouvoirs du Conseil, particulièrement en cas de contraventions à l'obligation de négocier de bonne foi, étaient beaucoup moins vastes que ceux existant dans les autres juridictions étudiées. Interprétant l'article 34(2), le juge Dickson avait, en effet, écrit dans l'affaire précitée ce qui suit :

> « In his dissenting opinion in the Appeal Division, Jones J.A. expressed the view that, in a failure to

64. KELLEHER, Stephen, page 139.

65. *Supra*, note 22.

> bargain situation, the Nova Scotia Board has as full remedial authority as do other labour boards, notably those in Ontario, British Columbia, and the Canada Board. I do not agree. In my view there are significant differences in wording between section 34(2) of the Nova Scotia statute and the provisions in other jurisdictions. In Nova Scotia there is only the one concept – secure compliance. While I would think that the other statutes are broadly enough worded to encompass any thing that falls within 'secure compliance', I do not think the reverse is necessarily true. The remedial authority in the other jurisdictions is broader. »[66]

Les pouvoirs remédiateurs du Conseil canadien trouvent leur source, pour leur part, à l'article 189 du Code. Ce dernier énonce, à son préambule, que le Conseil peut, en cas de contraventions aux articles 124(4), 136.1, 148, 161.1, 184, 185 ou 186, requérir, par ordonnance, la partie fautive « de se conformer ou de cesser de contrevenir à ce paragraphe ou à ces articles ». Il s'agit de la première partie de l'article 189.

La seconde partie consiste en divers types de remèdes spécifiques, énoncés aux alinéas (*a*) à (*e*) de l'article 189, que le Conseil peut ordonner en cas de contraventions aux articles 136.1, 124(4), 148*b*), 184(3)*a*), *c*) et *f*), 184(3)*e*), 185*f*), *h*) et *i*).

Enfin, la troisième partie de l'article 189 confère au Conseil un pouvoir très large, complémentaire à ceux conférés par la première et deuxième partie de l'article 189. Il s'agit du dernier alinéa de l'article 189 qui se lit comme suit :

> « [...] En outre, afin d'assurer la réalisation des objectifs de la présente Partie, le Conseil peut, à l'égard de toute contravention à quelques dispositions visées par le présent article ou de toute inobservation de celles-ci, exiger d'un employeur ou d'un syndicat, par ordonnance, de faire ou de s'abstenir de faire toute chose qu'il est juste de lui enjoindre de faire ou de s'abstenir de faire afin de remédier ou de parer à toute conséquence défavorable à la réalisation des objectifs susmentionnés que pourrait entraîner cette contravention ou inobservation, et, ce, en plus ou à la place de toute ordonnance que le Conseil est autorisé à rendre en vertu du présent article. »

Or, l'expression « réalisation des objectifs de la présente Partie » que l'on retrouve dans cet alinéa réfère au texte du préambule de la Partie V du Code lequel énonce en termes très larges l'intention du législateur lors de l'adoption du Code, soit, entre autres, « l'établissement de bonnes relations industrielles (servant) l'intérêt véritable du Canada en assurant à tous une juste part des fruits du progrès ».

Le Conseil avait également interprété l'article 121 du Code comme constituant une seconde source de pouvoirs remédiateurs mais la Cour suprême du Canada en a précisé la portée en la restreignant considérablement dans *Le syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie et le Conseil canadien des relations du travail et la Société Radio-Canada et al.*[67]. La Cour a statué, à l'égard des pouvoirs conférés par l'article 121, qu'il « ne peut s'agir de pouvoirs autonomes destinés à redresser des situations que le Code a prévues ailleurs, [et] pour lesquelles il a prescrit des pouvoirs spécifiques [...] ».

Partie 2 : Paramètres à l'exercice des pouvoirs remédiateurs

Le Conseil canadien a décrit comme suit les paramètres à l'exercice de ses pouvoirs remédiateurs :

> « [...] Il est patent, surtout depuis les amendements de juin 1978, que le Parlement a cherché à décriminaliser les relations ouvrières, et qu'il a manifesté le voeu que le Conseil cherche des solutions véritablement axées sur l'établissement ou le rétablissement de saines relations entre les parties. Les dispositions de l'article 189 en sont la preuve. Donc, dans l'application des remèdes, le Conseil ne désire pas et ne doit pas être perçu comme punissant. Il veut trouver des remèdes qui assureront 'les objectifs' du Parlement dans la Partie V. »[68]

La philosophie générale du Conseil de la Colombie-Britannique relativement à l'exercice de ses pouvoirs remédiateurs se situe dans le même courant de pensée :

> « But in fashioning the appropriate orders we must remain conscious of the proper purposes of Labour Relations Board remedies. *The Labour Code neither contemplates nor authorizes the imposition of penalties.* In contrast with other legislative scheme such as the Human Rights Code of British Columbia which expressly authorizes or-

66. *Id.*, page 19.

67. 84 C.L.L.C. 14,069 ; (1984) 2 R.C.S. 412.

68. *Banque Royale du Canada, Jonquière et Kénogami*, 42 di 125, page 167.

ders requiring compensation of up to $5,000 if, among other things, its provisions have been contravened 'knowingly or with a wanton disregard' (see Section 17(2)c)), the remedial authority of the board is limited to compensating and restoring a complainant so that the complainant is, as far as possible, returned to the position in which it would have been but for the respondents' contraventions of the Code. *Although Board orders may be designed to serve as '[...] a disincentive to other employers and thereby encourage the practice and procedure of collective bargaining' (Kidd Brothers, supra, at p. 320), any deterent effect of a board remedy is by product of an effective compensatory or restorative order ; it is not the result of a penalty.* The wisdom of this policy is not in question but there are potential consequences of the purely compensatory and restorative remedial regime which must be recognized. In terms of Part 1 of the Code, the consequences include the possibility that a determined employer may take advantage of the remedial restraint the board must and should exercise. *If the board is not responsive to the circumstances of each individual case and instead responds with traditional »boiler plate« remedies, those remedies do tend to become licence fees for the commission of violations of the Code.* The board's remedies may thus tend to encourage rather than discourage recidivism on the part of violators. *The point of this discussion is that the board should not countenance such consequences and that the absence of any authority to impose penalties need not produce those consequences. Within the confines of the remedial authority of the board to compensate and to restore, it is possible for the board to construct remedial measures which may not be traditional but which do respond to the circumstances of a particular case.* »[69]

Le pouvoir général que possède la Conseil canadien, en vertu du dernier paragraphe de l'article 189, à l'instar des conseils de l'Ontario, de la Colombie-Britannique et, dorénavant, du Conseil de la Nouvelle-Écosse, pour remédier de façon efficace à toutes pratiques déloyales est, comme le soulignait la Cour suprême dans l'affaire *Re Canadian Union of Public Employees*[70], très large. La Cour suprême s'était déjà prononcée en ce sens dans l'affaire *Le syndicat des camionneurs, section locale 938 et al* c. *Gérald Massicotte et al.*[71] Dans cette affaire, tant la Cour d'appel fédérale que la Cour suprême avaient jugé que le Conseil canadien possédait le pouvoir d'autoriser un employé à participer directement à l'arbitrage par la nomination d'un arbitre à titre d'une des mesures remédiatrices ordonnées par le Conseil à l'égard d'une violation aux devoirs de représentation juste et équitable :

> « J'estime que c'est à raison que le Conseil a jugé que *ses pouvoirs de redressement étaient suffisamment larges* pour lui permettre de prendre les directives en question. [...] A mon avis, le Conseil a eu raison d'estimer que, dans ces circonstances plutôt inusitées, l'article 189 lu à la lumière de l'article 121, l'autorisait à prendre les directives dont il s'agit.
>
> Compris dans les pouvoirs généraux, accordé au Conseil à la fin de l'article 189, est le droit 'd'exiger d'un employeur ou d'un syndicat [...] de faire ou de s'abstenir de faire toute chose qu'il est juste de lui enjoindre [...] afin de remédier [...] à toute conséquence [...] que pourrait entraîner ladite infraction' (aux dispositions du Code mentionnées). *Ces pouvoirs correctifs étaient assez larges,* il me semble, pour permettre au Conseil de prendre les directives considérées. » (Par le juge Heald au nom de la Cour d'appel fédérale, pages 231, 232)
>
> « Le syndicat appelant a invoqué l'article 155 en l'espèce en soutenant que le paragraphe 155(3) prévoit l'arbitrage entre les parties à une convention collective et non pas l'accès à l'arbitrage par un employé qui s'estime lésé et qui agit seul. *Toutefois les vastes pouvoirs de redressement que possède le Conseil,* en vertu de l'article 189, lorsqu'il conclut qu'il y a eu violation de l'article 136.1 portant sur l'obligation du syndicat de représenter un employé de façon juste, lui permettent d'autoriser Massicotte à participer directement à l'arbitrage par la nomination d'un arbitre. »[72]

Subséquemment, dans l'affaire *Canada Labour Relations Board et al* c. *Halifax Longshoremen's Association et al.*[73], la Cour suprême a décidé que le Conseil canadien avait le pouvoir de forcer un syndicat qui avait violé l'article 161.1 du Code canadien en n'établissant pas des règles écrites non discriminatoires relatives à l'embauche d'employés, à admettre les plaignants

---

69. *Delta Optimist,* (1980) 2 Can L.R.B.R. 227, page 248.
70. *Supra,* note 65.
71. (1982) 1 R.C.S. 710, confirmant (1982) 1 C.F. 216.
72. *Id.,* par le juge en chef de la Cour suprême du Canada, à la page 719.
73. (1983) 144 D.L.R. (3*d*) 1.

comme membres du syndicat. La Cour suprême reconnaissait que le Conseil pouvait, pour des raisons d'équité, prescrire un remède allant au-delà de ce que la disposition violée pouvait exiger du contrevenant soit, l'établissement de règles écrites non discriminatoires de présentation à l'embauche. Le juge en chef Laskin écrivait :

> « In determining what remedy to prescribe for the breach of section 161.1, the board had to be concerned not only to rein in the two unions and to require them to conform to the statutory directions, but also to realize the importance of benefiting the complainants who had courageously acted in the interest of all non-union employees and would-be employees. I agree with the board that it would not be enough in a case of this kind simply to leave the complainants under the cure of a proper job referral system. *The board thus invoked the very wide powers conferred upon it under section 189 to require the unions 'to do or refrain from doing any thing that it is equitable to require (them) to do or refrain from doing in order to remedy or counteract any consequences of such failure to comply that is adverse to the fulfillment of the objectives (of section 161.1)'.*
>
> [...] It is, of course, true that nothing in the Canada Labour Code gives the board any general supervisory authority over admission of persons to union membership. However, there is a restricted authority in the board under section 189(*d*) of the Code to make admission orders in respect of breaches of section 185(*f*) and (*h*). It appears that the Federal Court of Appeal was concerned with whether section 189(*d*) was not exhaustive of the circumstances in which such an order might be made. *There is some warrant for this view, but it seems to me that the remedial authority given to the board is given under such broad terms under the concluding paragraph of section 189 as not to exclude it in a special case, and it is this kind of case that was urged upon this court by counsel for the board. Even more in fashioning a remedy, conferred in such broad terms, is the board's discretion to be respected than when it is challenged as exceeding its jurisdiction to determine whether there has been a breach of a substantive provision of the Code.* »[74]

Mais déjà, la Cour fixait une limite à l'exercice des pouvoirs discrétionnaires du Conseil. Le juge Laskin écrivait, en effet :

> « At the same time, *equitable and consequential considerations are not to be so remote from reparation of an established breach as to exceed any rational parameters.* »[75]

Et dans l'affaire *Banque Nationale du Canada* c. *Union internationale des employés de commerce*[76], alors que la Cour suprême révisait la décision rendue par le Conseil et décidait que ce dernier avait excédé sa compétence en prescrivant parmi les divers remèdes, la création d'une fonds en fidéicommis et l'envoi d'une lettre aux employés de la banque sous la signature du président de cette dernière, le juge Chouinard, au nom de la Cour, disait ce qui suit :

> « Il n'en reste pas moins qu'un remède ordonné en vertu de l'article 189 doit en être un autorisé par cet article. *A mon avis, il est essentiel qu'il existe un rapport entre la pratique déloyale, ses conséquences et le remède.* »[77]

Les pouvoirs remédiateurs des conseils en matière de pratiques déloyales sont donc larges mais ne sont pas sans limite. Ces derniers doivent être exercés à l'intérieur des paramètres énoncés par la Cour suprême dans les deux arrêts précités. Il faut également garder à l'esprit que depuis la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Le syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie et le C.C.R.T. et la Société Radio-Canada et al.*[78], l'erreur de droit commise par les conseils à l'occasion de l'interprétation des dispositions de leur Code leur conférant des pouvoirs remédiateurs en matière de pratiques déloyales n'est pas considérée comme étant une erreur de droit commise à l'intérieur de la compétence mais comme une erreur juridictionnelle commise à l'occasion de l'interprétation de dispositions attributives de compétence, c'est-à-dire, pour paraphraser le juge Beetz, « sur une disposition qui décrit, énumère et limite les pouvoirs d'un tribunal administratif » ou qui est « destiné à circonscrire le champ d'activités » de ce tribunal.

Or, comme le fait remarquer la Cour dans cette affaire, l'erreur juridictionnelle entraîne le plus souvent un ex-

74. *Id.*, pages 6 et 8.

75. *Id.*, page 8.
76. (1984) 53 N.R. 203.
77. *Id.*, page 227.
78. *Supra*, note 67.

cès de compétence ou un refus d'exercer une compétence, soit dans l'ouverture d'une enquête, soit en cours d'enquête, soit encore dans ses conclusions ou son dispositif. Il s'ensuit que le test de la révision judiciaire concernant la validité d'une ordonnance remédiatrice ne consiste pas dans ce qu'il est convenu d'appeler le « rational basis test », consistant à déterminer si l'interprétation qu'a faite le conseil des dispositions lui conférant un pouvoir remédiateur est manifestement déraisonnable au point de ne pouvoir s'appuyer rationnellement sur la législation, mais consiste plutôt à se demander si l'interprétation qu'il a faite de ces dispositions est correcte. La révision judiciaire des ordonnances des conseils est donc plus accessible qu'elle ne l'était auparavant.

Partie 3 : Exemples de remèdes

Chapitre 1 : Le Conseil canadien

En raison de la variété du genre de remèdes que le Conseil peut prescrire, il est difficile de les réunir dans un répertoire exhaustif. Cependant, la nature même de certaines pratiques déloyales dicte le genre de remèdes propre à contrevenir aux effets de ces dernières. Il s'ensuit que certains remèdes sont courants et reviennent régulièrement dans la jurisprudence du Conseil. Les exemples qui suivent n'ont pour but que d'illustrer la latitude dont jouit le Conseil en ce domaine.

Section 1 : Gel statutaire (article 124(4) ; 148*b*))

Lorsque le Conseil a déterminé qu'un employeur a contrevenu aux dispositions des articles 124(4) ou 148*b*) relatives aux gels statutaires des conditions de travail, il peut ordonner, en vertu de l'article 189(*a*.1), que ce dernier paie « à un employé une indemnité ne dépassant pas la somme qui, de l'avis du Conseil, est équivalente à la rémunération qui aurait été payée par l'employeur à l'employé, n'eût été de ce défaut ». Ainsi, lorsqu'un employeur fit défaut de mettre en vigueur une augmentation de salaire contrairement à sa pratique passée ou sa politique salariale, le Conseil ordonna que l'augmentation de salaire soit mise en vigueur et que les employés soient compensés pour les salaires perdus.[79] Le Conseil peut également, en vertu du dernier paragraphe de l'article 189, requérir d'un employeur qu'il fasse ou qu'il s'abstienne de faire toute chose qu'il est juste de lui enjoindre de faire ou de s'abstenir de faire afin de remédier ou de parer à toutes conséquences défavorables découlant du défaut de se conformer aux dispositions relatives aux gels statutaires. Par conséquent, en plus de toute compensation monétaire, le Conseil ordonne généralement à l'employeur de rétablir le statut *quo ante*, c'est-à-dire, les conditions de travail telles qu'elles existaient au début du gel statutaire. Il a ordonné, à titre d'exemple, que soit rétablie la cédule de travail normal d'un employé[80], la réintégration d'un employé dans les droits et privilèges afférents à sa fonction[81], la remise en vigueur de la pratique de l'employeur consistant à ne pas déduire de montants sur le salaire des personnes en congé de maladie[82] et ainsi de suite.

Section 2 : Obligation de négocier de bonne foi (article 148*a*))

La politique du Conseil en ce qui concerne l'exercice de ses pouvoirs remédiateurs à l'égard de pratiques déloyales commises en cours de négociation collective est de prendre garde de ne pas conférer à l'une ou l'autre des parties un avantage qu'elle n'aurait su acquérir par le processus normal de la négociation.

Ainsi, lors de la confection de remèdes, le Conseil prend une attitude dite de « hands off »[83] : il n'ira pas plus loin qu'il ne le faut pour remettre les parties en état de régler elles-mêmes leurs différends.[84] En d'autres termes, il ne fera pas basculer la balance plus qu'il ne le faut pour rétablir la force de négociation d'une partie avant qu'elle ne soit affaiblie par les pratiques déloyales commises par l'autre.

Ainsi, dans certains cas[85], le Conseil n'a émis qu'une simple déclaration énonçant que l'employeur ne s'était pas conformé aux obligations imposées par l'article 148*a*). Dans d'autres, il a ordonné aux parties de se rencontrer et d'entamer des négociations collectives[86] en présence d'un conciliateur[87] et de faire tout effort raisonnable en vue de conclure une convention collective. De tels remèdes ont, dans certaines circonstances, été assortis d'une ordonnance enjoignant à l'employeur de cesser de communiquer avec les employés de l'unité en vue de miner la représentation du syndicat[88] ou d'une ordonnance enjoignant au syndicat d'informer les em-

79. *Canadian Imperial Bank of Commerce*, (1979), 35 di 105.

80. *Bessette Transport Inc.*, (1981), 43 di 64.

81. *Radio LaTuque Limitée*, (1980), 42 di 108.

82. *MacLean Hunter*, (1979), 34 di 752.

83. *Eastern Provincial Airways Limited*, 84 CLLC, 16,012 ; 5 CLRBR (NS) 368.

84. *General Aviation Services Limited*, *supra*, note 34.

85. *Radio C.J.Y.Q. 930 Limited*, (1978), 34 di 603.

86. *Austin Airways Limited*, (1980), 41 di 151.

87. *O.C. Transport*, 51 di 173 ; 83 CLLC, 16,016.

88. *Austin Airways Limited*, *supra*, note 86.

ployés de l'état des négociations et de se conformer à leurs désirs au cours desdites négociations.[89]

Dans d'autres décisions, le Conseil a émis des remèdes plus persuasifs en ordonnant aux parties de négocier de bonne foi et de lui remettre une copie de leurs dernières propositions. À défaut par elles de conclure une convention collective, une audition serait alors convoquée en vue de permettre au Conseil d'apprécier le progrès accompli par les parties et d'entendre leurs représentations sur la question de savoir si un remède encore plus persuasif devrait être prescrit.[90] Une variante plus contraignante du genre de remèdes que nous venons de décrire consiste en une ordonnance enjoignant aux parties de conclure une entente dans un délai spécifié par le Conseil, à défaut de quoi elles devraient se rencontrer et négocier dans les locaux du Conseil, en présence d'un membre de ce dernier[91], ou une ordonnance enjoignant à l'employeur de déposer dans un délai spécifié par le Conseil une convention collective complète qu'il consente à signer.[92]

Dans un cas limite, le Conseil a démontré qu'il était prêt à émettre des remèdes pesant encore plus lourds dans la balance en ordonnant à l'employeur (i) de retirer de la table des négociations une demande formulée à la dernière minute alors qu'un règlement était en vue créant ainsi ce que le Conseil a appelé un « receding horizon » et prolongeant indûment une grève, (ii) de cesser de formuler certaines demandes illégales parce que contraires à diverses dispositions du Code, et, enfin, (iii) de signer la convention collective à laquelle il avait consenti avant de formuler la demande surprise mentionnée ci-dessus.[93] Le Conseil a, en outre, ordonné aux parties de se rencontrer en vue de conclure un protocole de retour au travail aux fins duquel tous les postes auparavant comblés par les grévistes devaient être considérés comme vacants.[94] Il a également imposé, dans une affaire antérieure, un protocole de retour au travail de son propre cru.[95] Dans des cas exceptionnels, enfin, lorsque le différend lui avait été référé par le ministre, le Conseil a exercé sa discrétion sous l'article 171.1 et a imposé une première convention collective.[96]

89. *Télévision St-François Inc.*, (1981), 43 di 175.
90. *North Canada Air Limited, supra*, note 28.
91. *Northern Telecom Canada, supra*, note 30.
92. *General Aviation Services Limited, supra*, note 34.
93. *Eastern Provincial Airways Limited, supra*, notes 15 et 83.
94. *Ibid.*
95. *General Aviation Services Limited, supra*, note 34.
96. *C.J.M.S. Radio Montréal Limitée, supra*, note 25 ; *Huron Broadcasting Limited*, supra, note 36.

Section 3 : Devoir de représentation juste et équitable (article 136.1)

L'alinéa (*a*) de l'article 189 édicte que le Conseil peut, relativement à une infraction à l'article 136.1, « ordonner à un syndicat d'agir au nom dudit employé ou d'aider ce dernier à prendre les mesures ou à entamer et à continuer les procédures que, de l'avis du Conseil, le syndicat aurait dû prendre ou entamer et continuer au nom de l'employé ou aurait dû aider celui-ci à prendre ou à entamer et à continuer ».

Le genre de remèdes habituels que prescrit le Conseil dans le cas de contravention à l'article 136.1 consiste à ordonner que le grief du plaignant soit référé directement à l'arbitrage.[97] Dans certains cas, cependant, le Conseil a jugé qu'il était plus approprié d'ordonner au syndicat de formuler un grief et de le faire progresser aux différentes étapes internes de la procédure de griefs prévue par la convention collective jusqu'à l'étape ultime de l'arbitrage, si nécessaire, plutôt que d'ordonner de référer le grief directement à l'arbitrage.[98] Dans d'autres cas, le Conseil a simplement enjoint au syndicat d'apprécier le mérite du grief et d'en débattre aux diverses instances internes de ce dernier en le laissant libre, toutefois, de décider si le grief devait être porté à l'arbitrage ou non.[99]

Lorsque le Conseil a ordonné que le grief soit référé directement à l'arbitrage, il a également ordonné l'une ou toutes les mesures suivantes : (*a*) que le plaignant soit représenté à l'arbitrage par l'avocat de son choix[100] ; que les honoraires, dépenses et frais justifiés de l'avocat du plaignant soient assumés par le syndicat[101] ; qu'advenant le cas où l'arbitre ordonne la réintégration du plaignant avec pleine compensation, le syndicat assume le montant de cette compensation depuis la date du congédiement jusqu'à celle de la décision de l'arbitre et l'employeur le montant de la compensation depuis la date de cette décision arbitrale jusqu'à celle de la réintégration[102] ; ou que le syndicat assume le montant complet de la compensation advenant une décision arbitrale favorable au plaignant[103] ; et, enfin, que le montant de la compensation due par le syndicat au plaignant ne soit pas diminué par application du devoir de mitigation.[104]

97. Voir, entre autres, *Kenneth Cameron*, (1980), 42 di 193 et *Denis Pion et al*, (1981), 43 di 254).
98. *Tom Forestall and Randall Hall*, (1980), 41 di 177.
99. *Larry Elliston*, (1982) 47 di 103 ; (1982) 2 Can L.R.B.R. 241).
100. *Jean-Paul Roy*, (1981), 46 di 25.
101. *Larry Elliston, supra*, note 99.
102. *Jean-Paul Roy, supra*, note 100.
103. *Denis Pion, supra*,, note 97.
104. *Gérald Massicotte*, (1980), 40 di 11.

Dans une autre affaire, le Conseil ordonna que dans l'éventualité où le plaignant serait réintégré, une opportunité lui soit offerte d'assister à des cours de formation syndicale dispensés par le syndicat aux officiers et permanents syndicaux.[105]

Section 4 : Devoir de présentation à l'emploi (article 161.1)

Il n'est prescrit aucun remède spécifique aux alinéas (*a*) à (*e*) de l'article 189 pour contravention au devoir de présentation à l'emploi prévu par l'article 161.1. Le Conseil peut, par conséquent, enjoindre le syndicat de se conformer aux obligations découlant de cet article, émettre une ordonnance de « cease and desist » et, enfin, requérir du syndicat de « faire ou de s'abstenir de faire toute chose qu'il est juste de lui enjoindre de faire ou de s'abstenir de faire afin de remédier ou de parer à toutes conséquences défavorables » du défaut de s'être conformé à l'article 161.1.

Lorsqu'un syndicat référant à l'emploi eût établi des règles incomplètes et non entièrement conformes aux prescriptions de l'article 161.1(3), le Conseil lui ordonna de les finaliser et d'en distribuer des copies à ses membres de façon à se conformer à l'esprit de l'article 161.1(2), le syndicat ne jouissant pas des ressources financières nécessaires à la location d'un bureau d'embauchage dans lequel lesdites règles eût pu être affichées.[106] Un syndicat qui avait appliqué ses règles de présentation à l'emploi d'une manière injuste et discriminatoire envers le plaignant se vit ordonner (i) de mettre immédiatement un terme à cette pratique ; (ii) de compenser le plaignant pour toute perte résultant du défaut d'avoir été enregistré pour présentation à l'emploi ; (iii) d'enregistrer le plaignant au tout début de la liste des employés éligibles à la présentation à l'emploi pour la prochaine saison et, enfin, (iv) de présenter le plaignant à un employeur recherchant un employé à temps plein.[107]

Dans une autre affaire, le Conseil ordonna que des règles soient rédigées et affichées ou distribuées aux employés, que ces dernières incluent des règles énonçant les critères en vertu desquels une personne peut être admise à titre de membre du syndicat et, enfin, qu'elles soient déposées auprès du Conseil ainsi que tout amendement futur. En outre, le Conseil ordonna au syndicat d'admettre un plaignant à titre de membre et d'en promouvoir un autre au statut de détenteur de carte.[108]

Section 5 : Pratiques déloyales relatives à l'adhésion syndicale et à l'exercice d'activités protégées par le Code (article 184(3)*a*), *c*), *e*) et *f*))

Le Conseil a le pouvoir en vertu des alinéas *b*) et *c*) de l'article 189 de remédier aux contraventions des articles 184(3)*a*), *c*), *e*) et *f*). Il peut ordonner la réintégration d'un employé congédié, annuler toute mesure disciplinaire prise à l'égard d'un employé et ordonner à l'employeur de prendre une personne à son emploi. Le Conseil a, en vertu de ces dispositions, de même qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 189, confectionné des remèdes variant selon les circonstances particulières de chaque affaire.

Sous-section 1 : Refus d'embaucher, congédiement et discipline

Lorsqu'un employé est congédié ou subit une mesure disciplinaire pour un motif prohibé, le Conseil ordonne généralement la réintégration de l'employé ou l'annulation de la mesure disciplinaire, selon le cas, toute référence à la mesure en question devant être expurgée du dossier du plaignant[109], ce dernier ayant droit à une pleine compensation monétaire.[110] Le Conseil peut ajouter des dents à une telle ordonnance si l'employeur refuse d'y obéir. A titre d'exemple, lorsqu'un employeur refusa de réintégrer un plaignant en dépit d'une ordonnance antérieure du Conseil à cet effet, ce dernier ordonna que la réintégration soit effectuée à une date précise et que la compensation soit versée à cette même date, à défaut de quoi une ordonnance formelle pour exécution serait automatiquement déposée en Cour fédérale, à la demande du syndicat.[111]

Des changements organisationnels effectués dans l'entreprise de l'employeur avant qu'une audition n'ait pu être tenue et la décision du Conseil rendue n'a pas empêché ce dernier de remédier à des congédiements illégaux ayant résulté de telles réorganisations. Ainsi, dans une affaire où un employeur qui opérait une entreprise dans des localités multiples avait illégalement congédié une employée et, par la suite, transféré les opérations auxquelles elle était assignée dans une autre ville, le Conseil ordonna à l'employeur de ramener les opéra-

105. *Tom Foresthall and Randall Hall, supra*, note 98.
106. *Gary Meagher*, (1980), 41 di 95.
107. *Mike Sheehan*, (1980), 40 di 103.
108. *David C. Nauss and Peter H. Roberts*, (1980), 42 di 55, infirmé par *Halifax Longshoremen's Association and Nauss et al*, (1981) 24 D.L.R. (3*d*) 171 (C.A. Fed.) et confirmé par *C.L.R.B. and Nauss et al*, (1983) 83 C.L.L.C. 14,022 (Cour suprême du Canada).
109. *Bell Canada*, (1977), 20 di 312.
110. *C.J.R.P. Radio Provinciale Limitée*, (1977), 19 di 136.
111. *T.E. Quinn Truck Lines Limited*, (1982), 47 di 87.

tions en question dans la localité où était domiciliée la plaignante de façon à pouvoir la réintégrer dans ses fonctions antérieures.[112] Dans une autre affaire, le Conseil ordonna à l'employeur de renverser des changements organisationnels qui avaient été conçus en vue d'évincer le plaignant de ses fonctions et autorité, et de le réintégrer dans son statut antérieur.[113] A la suite d'une seconde plainte formulée par le même employé, alléguant qu'il avait fait l'objet de mesures discriminatoires en ce qui concerne son emploi, pour le motif qu'il avait déposé la première plainte, le Conseil ordonna que lui soit offert une promotion proportionnelle à son éducation et expérience et qu'une aide financière lui soit fournie en vue de lui permettre de s'établir dans une autre localité où oeuvrait l'entreprise.[114]

Les décisions mentionnées ci-dessus illustrent bien que dans certaines circonstances une ordonnance de réintégration ou d'annulation de la mesure disciplinaire, avec compensation monétaire n'est pas toujours suffisante pour compenser pleinement un employé ayant fait l'objet de mesures discriminatoires illicites. Le type d'ordonnance que le Conseil a émis dans le cas de congédiement d'employés en période de probation illustre également ce fait. Il a, en effet, généralement ordonné non seulement la réintégration avec compensation monétaire de l'employé en question mais également que la période de congédiement soit considérée comme une période de temps au cours de laquelle l'employé était au travail pour les fins de sa période de probation.[115]

La réintégration peut, cependant, ne pas toujours être possible ou être la solution appropriée. A titre d'exemple, le Conseil jugea dans une affaire qu'un employeur sous-contractant ayant illégalement refusé d'embaucher une personne était responsable de la perte de l'opportunité du plaignant de subir un entraînement particulier et, partant, du défaut du plaignant d'être engagé par le sous-contractant successeur. L'employeur intimé ayant perdu le contrat aux mains du sous-contractant successeur, le Conseil n'était pas en mesure d'ordonner que soit embauché le plaignant. Il ordonna par conséquent à l'employeur intimé de payer au plaignant une somme équivalente à celle que ce dernier aurait gagné durant toute la période au cours de laquelle ledit employeur détenait le contrat et, en outre, une somme d'argent équivalente à celle qu'aurait gagnée le plaignant s'il avait été engagé par le nouveau sous-contractant et, ce, depuis la date où ce dernier se fit octroyer le contrat jusqu'à la date de l'audition devant le Conseil.[116]

Dans un cas où un employé avait été congédié illégalement mais s'était trouvé un emploi dans une autre entreprise avant que sa plainte ne puisse être entendue et décidée par le Conseil, l'employeur fautif se vit ordonner de soumettre une offre d'emploi *bona fide* au plaignant et de le compenser depuis la date de son congédiement jusqu'à celle de son embauche par le nouvel employeur.[117]

Sous-section 2 : Mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi

Lorsqu'un employeur mit fin, pour un motif prohibé par l'article 184(3)*a*), aux droits d'utiliser les véhicules de la compagnie après les heures ouvrables, le Conseil ordonna que les plaignants soient autorisés à utiliser lesdits véhicules et autres pièces d'équipement sans restriction quant à la durée de leur usage, en conformité avec la pratique passée dans l'entreprise.[118] Des modifications dans les conditions de travail des employés peuvent cependant comporter des conséquences économiques plus sérieuses que celles décrites ci-dessus. Il en est ainsi, par exemple, lorsque dans une entreprise de transport, un employeur favorise un employé à l'occasion de l'intégration de listes d'ancienneté en le plaçant à un rang supérieur à celui auquel il devrait se trouver, affectant ainsi les opportunités des employés de rang inférieur d'être assignés à des voyages. Dans ce cas, le Conseil ordonna que les employés soient compensés pour les voyages qu'ils auraient effectués si leur position réelle sur la liste d'ancienneté avait été respectée.[119] Dans une autre affaire où un employeur avait mis un terme pour un motif prohibé au temps supplémentaire qui avait régulièrement fait partie des heures ouvrables hebdomadaires d'un employé, le Conseil ordonna qu'il soit compensé de toutes sommes qu'il aurait gagnées si l'employeur avait maintenu les assignations de temps supplémentaire.[120]

Sous-section 3 : Menaces et intimidation

Lorsqu'un employeur a recours à des menaces ou autres moyens en vue d'intimider les employés en contra-

112. *Carole Madeleine and Purolator Courrier Limited*, (1982), 48 di 32.
113. *David Grundy and British Columbia Telephone Company*, (1981), 47 di 28 ; (1982) 1 Can. L.R.B.R. 326.
114. *David Grundy and British Columbia Telephone Company*, 52 di 88 ; 83 CLLC, 16,048.
115. *American Airlines Inc.*, (1981), 43 di 156.
116. *Scotian Shelf Traders Limited*, (1983), 52 di 151.
117. *Canadian Imperial Bank of Commerce, Toronto*, (1979), 34 di 677.
118. *Ibid.*
119. *Cabano Transport Limitée*, (1981), 42 di 318.
120. *Roadrunner Courrier Services*, (1979), 34 di 783.

vention de l'article 184(3)*a*) et de la première partie de l'article 184(3)*e*), le Conseil cherche à remédier aux effets directs et indirects de ces violations. A titre d'exemple, le Conseil ordonna la réintégration d'un employé lorsque le congédiement illégal de ce dernier fut le moyen utilisé par l'employeur pour intimider ses autres employés. En vue de dissiper les effets indirects que le congédiement peut avoir eu sur ces derniers, le remède généralement prescrit par le Conseil consiste, en outre de la réintégration de l'employé congédié, en une ordonnance enjoignant l'employeur de distribuer ses motifs de décision. Nous reviendrons sur ce sujet dans la prochaine section.

Section 6 : Ingérence dans la formation et l'administration d'un syndicat ainsi que dans sa représentation des employés (article 184(1))

Une contravention à diverses dispositions du Code telles que les articles 184(3)*a*)i) et 184(3)*e*), dans le cas d'un congédiement illégal, ou un bris aux dispositions relatives aux gels statutaires prévus par les articles 124(4) et 148*b*), ou, enfin, une contravention à l'obligation de négocier de bonne foi, prescrite par l'article 148*a*), impliquent souvent, en outre, une contravention à l'article 184(1)*a*).[121]

Un employeur peut également contrevenir à l'article 184(1)*a*) sans contrevenir à d'autres dispositions du Code. La nature du remède prescrit par le Conseil dépendra de l'étendue de l'atteinte aux droits fondamentaux des employés. Dans certains cas, une simple ordonnance de « cease and desist » enjoignant l'employeur de cesser de s'ingérer dans la formation d'un syndicat ou d'y faire obstacle pourra suffire.[122] Dans d'autres, une telle ordonnance ne suffira pas, l'employeur continuant de commettre plusieurs pratiques déloyales depuis le moment de l'organisation du syndicat et de son entrée en scène dans l'entreprise.

Dans de tels cas, le remède souvent prescrit par le Conseil consiste en une ordonnance enjoignant l'employeur, comme nous le mentionnions plus haut, de distribuer ses motifs de décision. Ces derniers seront souvent accompagnés d'une lettre de présentation devant être signée par un officier de la compagnie ou de l'entreprise. La détermination de la personne qui se verra enjointe de signer la lettre en question dépend généralement du niveau dans la hiérarchie de l'entreprise auquel l'action illégale a été conçue ou approuvée.

La lettre de présentation, rédigée par le Conseil, énoncera généralement (i) que le Conseil a conclu que l'employeur a contrevenu au Code, (ii) que les motifs de décision du Conseil annexés à la lettre sont remis aux employés en conformité avec l'ordonnance du Conseil, (iii) que l'employeur s'engage à observer l'ordonnance remédiatrice du Conseil, et, dans certains cas, (iv) que l'employeur s'engage dorénavant à se conformer au Code.[123]

L'étendue de la distribution, lorsqu'il s'agit, par exemple, d'une entreprise oeuvrant dans des localités multiples, dans une ou plusieurs provinces ou à travers le pays, sera proportionnelle au rayonnement qu'auront eu les effets dissuasifs des gestes illégaux de l'employeur sur les employés de l'entreprise dans les diverses localités. En d'autres termes, lorsque les gestes posés par l'employeur auront été portés à la connaissance des employés oeuvrant dans toutes les localités (par exemple, lorsqu'un employeur distribue dans toutes ses succursales une circulaire annonçant une augmentation de salaire entrant en vigueur à une date donnée, conformément à la pratique passée, pour tous les employés sauf pour ceux inclus dans des unités en instance d'accréditation alors que le gel statutaire des conditions de travail est en vigueur) la distribution des motifs de décision du Conseil concluant à une contravention aux articles 124(4) et 184(1)*a*) accompagnés de la lettre de présentation, sera ordonnée pour toutes les localités en question.

Ce type de remède n'est pas unique à la juridiction fédérale. George Adams écrivait ce qui suit sur le sujet :

> « Recent cases in Ontario, British Columbia and the Federal jurisdiction contain affirmative orders that an employer post or mail notices and/or board decisions indicating that it has been judged to have violated the law ; that it will comply with the remedial order ; and, in some cases, that it will comply with the legislation in the future. It has been held that such directives cannot have as their purpose public humiliation, embarrassment and, thereby, punishment. Rather, they should be aimed at 'the amelioration of the lingering psychic effects of unfair labour practices and the consequent injury to the union's organizational or bargaining strength'. More recently, in the *Valdi* decision, the Ontario Board has said that the post-

121. *Canadian Imperial Bank of Commerce, supra*, note 79 ; *Royal Bank of Canada*, (1978), 27 di 701.

122. *Amok Ltd. and M. Tabouret*, (1981), 43 di 289.

123. Voir, par exemple, *Canadian Imperial Bank of Commerce, supra*, note 79 ; *Banque Royale du Canada, supra*, note 68.

ing ought not to be confined to the exceptional cases, the board taking notice of the fact that even the isolated commission of an unfair labour practice can have 'an undoubted and significant psychological impact' on employee attitudes and their related willingness to exercise rights conferred by labour legislation. Acting on a similar npulse, the Canada Labour Relations Board directed a major Canadian bank to assure its employees of their rights under the Canada Labour Code and to do this over the signature of its President and chief operating officer.

These cases illustrate a significant difference between administrative law remedies and common law remedies, particularly those granted by courts in an employment context. The courts of general jurisdiction have tended to boil all remedies down to their monetary equivalent probably reflecting a desire to avoid having to monitor remedies and the fact that most cases before the courts do not involve an ongoing relationship between the litigants. Labour boards were established, in part, to provide more effective regulation and relief, although until recently differences had been confined to the reinstatement remedy. Recent cases have, however, renewed the mandate of the administrative agencies to provide distinctive and effective relief. »[124]

Plus précisément, dans l'affaire *Valdi Inc.*[125], à laquelle on réfère dans l'extrait ci-dessus, le Conseil de l'Ontario écrivait ce qui suit :

« [...] One of the unique remedies developed by labour relations agencies to respond to the psychological impact of unfair labour practices requires the offender, whether employer or union, to communicate to employees affected by an unfair labour practice that it has been found guilty of violating statutory labour laws and that it will henceforth conform to their requirements.

This remedy, in the usual form of a posting of a notice for sixty days in a conspicuous location in the work place, was first developed by the board in *Radio Shack, supra, although its origin in labour law is ancient. See for example : The Falk Corporation (1940) 308 U.S. 453, 5 L.R.R.M. 677 at page 682 ; Bradford Dyeing Association (1940), 310 U.S. 318, 6 L.R.R.M. 684, Johns & Laughlin Steel Corporation (1937), 301 U.S. 1, 1 L.R.R.M. 703, at page 715. In more exceptional cases the posting of a notice will be insufficient and the mailing, publishing, and reading of notice may be directed in order to redress the impact of unfair labour practices in question.* [...]

However, we believe the posting of notices should not be confined to exceptional cases because isolated violations of the Act have an undoubted and significant psychological impact on labour relations and the attainment of the statute's objections. *Making employees of the fact that an errant employer or trade union cannot violate the Act and that the employee has meaningful legal rights is vital to the success of the Labour Relations Act. Admittedly, the effect of the posting requirement often will be difficult to evaluate but this is no reason for inaction. Surely, for example, the fear for job security will be lessened with the realisation that someone more authoritative than the employer has a voice in determining what he can do to those who support a trade union and that someone more powerful than a trade union will protect those who lawfully oppose it. Even a belated notice is better than none, if it helps to dispell any fears, confusion or ill-will created by a situation which has been equitably resolved.* »

Ce type de remèdes a également été ordonné dans une variété de circonstances.[126]

D'autre part, dans l'affaire *United Dairy Farmers*[127], le National Labor Relations Board des États-Unis, en plus d'ordonner l'affichage et l'envoi par la poste d'un avis à être signé par le président de la compagnie, a ordonné que ce dernier lise lesdits avis devant les employés convoqués à une réunion spéciale, et a ordonné aussi que cet avis soit publié dans les journaux locaux deux fois par semaine pendant une période de quatre semaines. La validité de cette décision et des remèdes prescrits par le Board a été reconnue par la Cour d'appel des États-Unis.[128]

---

124. ADAMS, George, *Labour Remedies on Entering the 80's*, 1980, Meredith Memorial Lectures, McGill University, et, *Canadian Industrial Relations and Personnel Developments*, C.C.H. 25 février 1981, 6513, page 6527.

125. (1980) 3 Can. L.R.B.R. 299, page 314.

126. Voir *Radio Shack*, (1979) O.L.R.B. Rep. Dec. 1220, confirmé par (1981) 115 D.L.R. (3*d*) 197 ; *Westinghouse Canada Limited*, (1980) 2 Can L.R.B.R., 469, confirmé par (1980) 80 C.L.L.C. 14,062 ; *Fotomat Canada Limited*, (1981) 1 Can L.R.B.R. 381 ; *K-Mart Canada Limited*, (1981) 2 Can L.R.B.R. 5 ; *Homeware Industries Limited et al*, (1981) 81 C.L.L.C. 16,087 ; *Sunnylea Foods Limited*, (1982) 1 Can L.R.B.R. 125.

127. 101 L.R.R.M. 1278.

128. Voir 105 L.R.R.M. 3034, cour d'appel du 3e Circuit.

Le Conseil canadien a déjà émis une ordonnance semblable à celle émise par le N.L.R.B. dans l'affaire ci-dessus. Dans *Banque Royale du Canada*[129], le Conseil ordonna qu'un avis soit lu par un cadre supérieur de l'entreprise à l'occasion d'une réunion de tous les employés énonçant l'engagement de la compagnie à respecter, à l'avenir, les droits conférés par le Code.

Ce type d'ordonnance – distribution des motifs de décision avec lettre de présentation – est par conséquent courant en jurisprudence canadienne mais il faut reconnaître que depuis la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Banque Nationale du Canada* c. *Union internationale des employés de commerce et al.*[130], il existe une limite à la teneur de la lettre ou de l'avis que les conseils peuvent enjoindre l'employeur de lire ou de signer et distribuer.

En vue de rétablir la confiance des employés dans la liberté d'association et la libre négociation collective, le Conseil a également ordonné, dans des cas exceptionnels, que soit affiché dans l'entreprise un avis portant à la connaissance des employés les divers remèdes prescrit par le Conseil. Ces derniers incluaient, entre autres, (i) la distribution immédiate par l'employeur à tous les employés et aux cadres d'une copie de la décision du Conseil ainsi que d'une copie du Code canadien, (ii) la création d'un comité conjoint permanent employeur-syndicat en vue de discuter des problèmes de relations de travail des employés, de l'employeur et du syndicat, et, enfin, (iii) l'inscription obligatoire de tous les représentants des parties à ce comité conjoint à des cours spécialisés en matière de relations de travail.[131]

Dans l'affaire *Banque Nationale du Canada*[132], le Conseil a ordonné, parmi les remèdes qui ne furent pas attaqués et cassés par la Cour suprême, (i) que l'employeur fournisse au syndicat les noms et adresses des employés dans la nouvelle succursale où le certificat d'accréditation de ce dernier était transféré, (ii) que le syndicat soit autorisé à tenir des réunions durant les heures ouvrables, sur les lieux de travail et qu'il puisse installer un tableau d'affichage, (iii) que l'employeur compense le syndicat pour les frais encourus par ce dernier en vue d'organiser lesdites réunions d'employés.

129. *Supra*, note 68.
130. *Supra*, note 76.
131. *Banque Royale du Canada, supra*, note 68.
132. (1981), 42 di 352.

Section 7 : Contravention aux articles 185*f*), *g*) et *h*)

Les syndicats qui ont contrevenu aux articles 185*f*), *g*) ou *h*) se sont vus ordonner d'admettre le plaignant à titre de membre[133], ou d'annuler la mesure disciplinaire prise à son endroit[134] et de le réintégrer rétroactivement à la date de sa suspension.[135] Le Conseil a aussi ordonné que le plaignant soit compensé pour le salaire qu'il aurait gagné s'il n'avait pas été illégalement suspendu ou expulsé du syndicat[136], qu'il soit crédité rétroactivement pour les fins d'un régime de bien-être (welfare plan) et autres bénéfices afférents au statut de membre[137], qu'il ne paie pas de cotisations syndicales pour la période au cours de laquelle il fut expulsé ou suspendu[138], que le syndicat prenne toutes les mesures nécessaires en vue d'assurer la réintégration du plaignant sur la liste d'ancienneté ou à la position où il était au bureau d'embauchage de façon à ce qu'il jouisse des mêmes opportunités d'embauche qu'auparavant. En outre, le Conseil ordonna à certains syndicats d'afficher une copie de sa décision dans le bureau d'embauchage qu'ils opéraient ou un avis énonçant que les critères d'admission du syndicat à titre de membre furent jugés être discriminatoires par le Conseil.[139]

Le Conseil a clairement le pouvoir d'émettre le genre d'ordonnance mentionné ci-dessus en vertu des alinéas (*d*) et (*e*) de l'article 189 de même qu'en vertu du dernier alinéa de cet article.

Section 8 : Politiques du Conseil en matière de compensation monétaire, intérêts et dépens

Lorsque le Conseil réintègre un employé avec compensation monétaire, il laisse aux parties le soin de déterminer le quantum de cette compensation avec l'aide d'un agent de relations de travail. Le Conseil se réserve toujours, cependant, juridiction sur cette question, que les parties y consentent ou non. En outre, le plaignant n'a pas l'obligation de démontrer qu'il a tenté de mitiger ses dommages bien que toute somme qu'il a pu gagner au cours de sa période de congédiement sera déduite.

133. *C.A.N.P.A.C.*, (1978), 28 di 955 ; *Terry Matus*, (1980), 37 di 73 confirmé par 129 D.L.R. (3d) 616 (Cour d'appel fédérale).
134. *Kevin Allison McLaren*, (1982), 47 di 79.
135. *Val Udvarhely*, (1979), 35 di 87.
136. *Gerald Abbott, supra*, note 50.
137. *C.A.N.P.A.C., supra*, note 133.
138. *Terry Matus, supra*, note 133.
139. *Roland Arsenault et al*, (1982), 50 di 51 ; (1982) 3 Can L.R.B.R. 425.

Le Conseil n'a jamais ordonné que la compensation monétaire porte intérêts mais il ne s'est jamais prononcé sur son pouvoir de l'ordonner. Il a déterminé, par ailleurs, qu'il a le pouvoir, sous l'article 189, d'accorder des dépens en faveur du plaignant dont la plainte est accueillie. Le Conseil peut également accorder des dépens à l'encontre d'un plaignant dont la plainte est rejetée en vertu des pouvoirs que lui confère l'article 121. La politique du Conseil, cependant, est de ne pas accorder de dépens que la plainte soit accueillie ou rejetée. Au soutien de cette politique, le Conseil a souligné que (i) accorder des dépens revient a désigner un gagnant et un perdant, ce qui nuit au climat des relations de travail ; (ii) un conseil de relations de travail ne dispose pas des mécanismes appropriés à l'évaluation du caractère raisonnable des dépens ; (iii) la tâche d'évaluer si les dépens sont raisonnables ou non dérogerait aux fonctions premières du Conseil liées aux relations de travail ; (iv) accorder des dépens implique une sanction, ce qui n'est pas approprié dans le contexte des mesures de redressement en relations de travail ; (v) accorder les dépens dans certains types d'affaires susciterait des questions difficiles quant à leur détermination et, enfin, (vi) accorder des dépens ne supprime pas le préjudice réel.[140]

Chapitre 2 : Le Conseil de l'Ontario

Le type de remèdes émis par le Conseil de l'Ontario a été schématisé comme suit :

Unfair Labour Practice	Remedy
1. Discharge for union activity	*a*) Reinstatement *b*) Compensation *c*) Posting of notice and/or mailing of decision to employees *d*) Cease and desist *Valdi Inc.*, (1980) CLRB Rep. Aug. 1254 *Subject to* : mitigation on the part of the discharges employee : *Bond Place Hotel*, (1983) OLRB Rep. Jan. 24. *Suject to* : deduction in compensation where the company was on strike : *Webster & Horsfall (Canada) Ltd.*, (1969) OLRB Rep. Jan. 76. *Subject to* : deduction for any time employee off work on bona fide suspension : *F.A.G. Bearing Ltd.*, (1978) OLRB Rep. Jan. 76. *Subject to* : resale of business to innocent party in which case Board ordered compensation but not reinstatement : *The Press Ltd.*, (1982) OLRB Rep. Feb. 284
2. Surveillance, Indignity and Harassment for Union Activity	*a*) Monetary Compensation *K-Mart (Canada) Peterborough*, (1978) OLRB Rep. Jan. 60.
3. Discharge because of Non-Union Membership	*a*) Reinstatement of Employee *b*) The Board is uncertain whether it can order union to accept the employee : *Great Lakes Product Ltd.*, (1981) OLRB Rep. Feb. 158.
4. Closure, Lock Out	*a*) Compensation for reasonable time to find other work and to re-allocate *b*) Payment to union for organizing new plan *c*) List of employees at new plan and telephone numbers, addresses *d*) Access to Bulletin Board at new plant *e*) Damage for loss of opportunity to negotiate a collective agreement *Academy of Medicine*, (1977) OLRB Rep. Dec. 783 ; *Westinghouse Canada*

140. *Nicole Rolland et la Banque Nationale du Canada*, 84 CLLC, 16,038.

	Ltd., (1980) OLRB Rep. April 577 ; *Consolidated Bathurst*, (1984) OLRB Rep. March 422 at p. 432.
5. Contracting Out	*a*) Reinstatement *b*) Cease and Desist *Sunny Crest Nursing Homes Ltd.*, (1982) OLRB Rept. Feb. 261
6. Interference With Trade Unions	*a*) Posting of notice and/or direct mailing to employees *b*) Notice to union of meetings of employees sponsored by employer and equal time to be given to union at those meetings *c*) Union cost in organizing *d*) Cease and desist *e*) Deduction and remittance of dues check-off *f*) Compensation to employees for prolonges strike
7. Bargaining in Bad Faith	*a*) Resubmission of a previously withdrawm effect *b*) Non-discriminatory monetary offers to be made by employer *c*) Cease and desist from holding certain bargaining positions *d*) Application for mediation *e*) Providing wages and benefits data *f*) Notices on bulletin boards *g*) Signing of collective agreement where vote under s. 40 *h*) Mailing of decision to employees *i*) Return to work order for striking employees *j*) Damages for loss of opportunity to negotiate a collective agreement which the parties would have bargaining in good faith. The Board in this instance has awarded compensation to a union based on a « net monetary claim », i.e. the difference between the cost of wages and benefits actually earned and the cost of wages and benefits which would have resulted from good faith bargaining : *Fotomat*, (1982) OLRB Rep. July 1020 ; *Consolidated Bathurst*, (1984) OLRB Rep. March 422.
8. Union Breaches 1) Duty of fair rep. 2) failure to hold proper vote 3) duty of fair referral 4) intimidation and coercion	*a*) Redirecting a vote *b*) Compensation to employee for lost wages, benefits *c*) Take matter to arbitration *d*) Reinstatement in a position *e*) Extension of time limits to take matter to arbitration *f*) Cease and desist *g*) Alteration to employees seniority level
9. Unlawful Strikes and Lockout	Cease and desist orders, declarations, damages and consents to prosecute in the contexte of strikes and lockouts.

Dossier IX

L'embauche de substituts en période de grève et la sécurité d'emploi des grévistes

Titre 1 : Régime de droit commun

Depuis l'affaire *C.P.R.* c. *Zambri*[1], il est admis dans toutes les provinces anglaises qu'un employeur puisse tenter de maintenir ses opérations en période de grève et qu'à cette fin il ait recours (i) à son personnel de direction, (ii) aux employés de l'unité qui ont décidé de traverser les lignes de piquetage et de travailler durant la grève, (iii) aux employés non syndiqués de l'entreprise ou de ses autres établissements et aux employés compris dans d'autres unités que celle en grève, bien que dans certaines juridictions, la législation interdit à l'employeur de prendre des mesures disciplinaires contre un employé qui refuse de s'acquitter de toutes ou d'une partie des fonctions ou responsabilités d'un autre employé en grève ou en lock-out. L'employeur peut, enfin, embaucher de nouveaux employés, des substituts, pour combler les postes laissés vacants par les grévistes. Ces derniers ne perdent pas, pour autant, leur statut d'employé. Toutes les législations prescrivent, en effet, semblablement à l'article 107(2) du Code canadien par exemple, que :

> « Aucune personne ne cesse d'être un employé au sens où l'entend la présente Partie du seul fait qu'elle cesse de travailler par suite d'un lock-out ou d'une grève. »

Il s'ensuit que, à moins que les opérations de l'employeur ne se soient accrus au cours de la grève, une question particulièrement épineuse concernant la sécurité d'emploi tant des substituts que des grévistes se soulèvera si le nombre total des postes dans l'entreprise, au terme de l'arrêt de travail, n'est pas suffisamment élevé pour permettre la réintégration de tous les grévistes tout en maintenant en fonction les substituts embauchés durant la grève. Cette question ne concerne pas le droit de l'employeur de mettre un terme, au profit des substituts, à la relation d'emploi le liant aux grévistes. Une telle action serait clairement illégale si elle était motivée, même en partie seulement, par le fait de la participation à une grève légale. Il s'agit plutôt de déterminer qui aura préséance à l'emploi entre les substituts et les grévistes.

Il est reconnu que plus la durée d'une grève est longue et la main-d'oeuvre dont a besoin l'employeur difficile à recruter, plus ce dernier devient redevable envers ceux qu'il a embauchés durant l'arrêt de travail pour l'aider à maintenir ses opérations. Normalement, c'est à la table des négociations que l'intérêt croissant des substituts à demeurer à leur poste à la fin de la grève doit être concilié avec l'intérêt des employés ayant participé à l'arrêt de travail à réintégrer leurs fonctions dès la fin du conflit en déplaçant les substituts. Cependant, si l'employeur a commis au cours de la grève des pratiques déloyales qui ont eu pour effet d'éroder la force de négociation du syndicat, ce dernier peut ne plus être en mesure, lors de la négociation du protocole de retour au travail, d'obtenir la réintégration immédiate des grévistes. Dans un tel cas, la sécurité d'emploi des grévistes, qui est directement fonction de la force de négociation du syndicat, devient une question susceptible de faire l'objet de mesures remédiatrices par les conseils de relations de travail.

---

1. (1962) R.C.S. 609.

Titre 2 : Régimes statutaires

Dans toutes les juridictions autres que celle du Québec, l'employeur a le droit d'embaucher des substituts en période de grève en vue de tenter de maintenir ses opérations. Dans certaines provinces, le législateur a prohibé, cependant, l'embauche de briseurs de grève professionnels. Ainsi, en Ontario, l'article 71*a* du Code de cette province édicte ce qui suit :

> « 71*a*. No person, employer, employers' organization or person acting on behalf of an employer or employers' organization shall engage in strike-related misconduct or retain the services of a professional strike breaker and no person shall act as a professional strike breaker.
>
> (2) For the purpose of subsection (1),
> (*a*) 'professional strike breaker' means a person who is not involved in a dispute whose primary object, in the Board's opinion, is to interfere with, obstruct, prevent, restrain or disrupt the exercise of any right under this Act in anticipation of, or during, a lawful strike or lock-out ;
> (*b*) 'strike-related misconduct' means a course of conduct of incitement, intimidation, coercion, undue influence, provocation, infiltration, surveillance or any other like course of conduct intended to interfere with, obstruct, prevent, restrain or disrupt the exercise of any right under this Act in anticipation of, or during, a lawful strike or lock-out.
>
> (3) Nothing in this section shall be deemed to restrict or limit any right or prohibition contained in any other provision of this Act. »

Brian Langille écrit ce qui suit sur cette disposition :

> « Section 71*a* prohibiting the use of professional strike breakers was only enacted in 1983, and there are no decisions directly on point. The Board has, however, in the past used its broad remedial powers under section 89 to stop an employer who had conducted himself in a fashion that would likely know constitute a breach of section 71*a*. Specifically, in *Securicor Investigation*, a security guard was hired to infiltrate the bargaining unit immediately prior to the commencement of the strike and then to report to the employer all the planned picketed locations, the extent of the support for the strike, and the views of certain union members. In addition, the undercover investigator was to foster internecine strife within the union. The Board held that this conduct constituted a breach of the unfair labour practices provision of the Act (section 64). »[2]

Il existe des dispositions semblables en Colombie-Britannique concernant les briseurs de grève professionnels. Ces dernières se lisent comme suit :

> « 1(1). 'professional strike breaker' means a person who is not involved in a dispute and whose primary object, in the board's opinion, is
> (*a*) to prevent, interfere with or break up a lawful strike, or
> (*b*) to assist an employer in a lockout.
>
> 3(3). An employer or a person acting on his behalf shall not
> (*d*) use, or authorize or permit the use of, a professional strike breaker or an organization of professional strike breakers ; or [...]«

L'interprétation qu'a fait le Conseil de cette province de ces dispositions a été résumée comme suit :

> « The only express limitation on an employer operating during a strike is that the employer may not make use of a professional strike breaker. [...] In its first decision dealing with the provision, the Board underlined the limitations of the definition :
>
> 'The strike replacement must be a professional, someone engaged in this as a regular business. That business is not simply the performance of struck work ; it is *breaking* the strike. How does one determine whether that is the nature of the business ? By determining what is the *primary* object of the hiring.'
>
> The finding which must be made is whether the primary purpose of the people working is to have a job and earn money or to break a strike. In *Securiguard Services Limited*, the Board further explained the concept :
>
> 'The person or organization which is said to be a professional strike breaker must have a significant occupational involvement with struck employers as part of its regular (or offered) services. Further, its 'occupational' object (not its ultimate financial object) must be related to activity which inhibits a strike *as a strike* – that is, it inhibits the strikers' activities or efforts as such.'

---

2 LANGILLE, Brian, page 729.

The board has pointed out on several occasions that someone who does not come within the definition of professional strike breaker may still be an ally within the meaning of section 85(1) of the Code.

As such, the board may permit picketting of the place of business, operations or employment of the ally. When a struck employer continues to operate, he deals with a variety of persons and businesses in a variety of ways. The board separates those into mere third parties, persons sufficiently involved to be termed allies, and those who can be identified as professional strike breakers. »[3]

Le législateur a également, dans certaines provinces, conféré aux employés participant à une grève légale un droit de réintégration dans leurs fonctions à certaines conditions énoncées, par exemple, en Ontario, à l'article 73 du Code de cette province :

« 73.(1) Where an employee engaging in lawful strike makes and unconditional application in writing to his employer within six months from the commencement of the lawful strike to return to work, the employer shall, subject to subsection (2), reinstate the employee in his former employment, on such terms as the employer and employee may agree upon, and the employer in offering terms of employment shall not discriminate against the employee by reason of his exercising or having exercised any right under this Act.

(2) An employer is not required to reinstate an employee who has made an application to return to work in accordance with subsection (1),

(*a*) where the employer no longer has persons engaged in performing work of the same or similar nature to work which the employee performed prior to his cessation of work ; or

(*b*) where there has been a suspension or discontinuance for cause of an employer's operations, or any part thereof but if the employer resumes such operations, the employer shall first reinstate those employees who have made an application under subsection (1). »

Cet article doit être lu à la lueur de l'article 1(2) du Code de l'Ontario qui prescrit ce qui suit :

« 1(2). For the purposes of this Act, no person shall be deemed to have ceased to be an employee by reason only of his ceasing to work for his employer as the result of a lock-out or strike or by reason only of his being dismissed by his employer contrary to this Act or to a collective agreement. »

Traitant des droits que confère l'article 1(2) à l'employé participant à une grève en relation avec ceux des substituts engagés pour le remplacer, le Conseil de l'Ontario avait écrit ce qui suit dans l'affaire *J.M. McLeod & Sons*[4], rendue peu de temps après le dépôt du Rapport Rand et avant l'adoption de l'article 73 en 1970 :[5]

« Counsel for the applicant and respondent, however, appear to take the position that the hiring of a replacement thereby terminates the employment status of a striking employee. There seems no doubt that a struck employer has a right to attempt to carry on his operation and to hire replacements. To say, however, that the hiring of a replacement means that the replaced striking employee thereby looses the status accorded him by Section 1(2) is another matter. If such were the case, then as soon as a majority of the strikers had been replaced, it would be open for the replacements to apply for termination of bargaining rights of the bargaining agent – that is, the striking union. Strikers, not being employees, would have no status in such an application which, if successful, would bring about the termination of the strike. It seems to us wrong in principle and not within the spirit and intent of Section 1(2) that the act of replacement could deprive a striking employee not only of participating in a decision as to whether a strike would continue but also of participating in a decision as to whether his bargaining agent should continue to represent him. As counsel for intervenor number one pointed out, one of the rights conferred in Section 1(2) is a bargaining right – that is, to force an employer to bargain – and it seems reasonable to hold that striking employees should have some say in determining whether that right is to be taken away. »[6]

Notons qu'il existe également au Manitoba une disposition semblable à l'article 73 du Code de l'Ontario. Cette disposition se lit comme suit :

« 11.(1) Subject to subsection (2), where

(*a*) an employee in a unit of employees of an employer ceases to work because the em-

3. KELLEHER, Stephen, pages 86 à 88.

4. (1969) O.L.R.B. Rep. Dec. 1100.

5. Alors l'article 64 devenu l'article 73 lors de la refonte de 1980.

6. *Ibid.*, page 1104 ; voir aussi l'affaire *Fotomat Canada Limited*, (1981) 1 Can L.R.B.R. 381 et les commentaires par Brian Langille, page 7-32.

ployees in the unit are locked out by the employer or because the employees in the unit are on a legal strike ;

(*b*) a collective agreement is concluded between the employer and the union which was the bargaining agent for the employees in the unit at the time the lockout or strike commenced ; and

(*c*) the work performed by the employee at the time the lockout or strike commenced is continued after the lockout or strike is settled ;

if the employer or any person acting on behalf of the employer refuses to reinstate the employee for the employment he had at the time the lockout or strike commenced ;

(*d*) in accordance with the provisions of the collective agreement respecting employment of the employees in the unit ; or

(*e*) in accordance with any other agreement between the employee and the bargaining agent respecting the reinstatement of the employees in the unit ; or

(*f*) where no agreement respecting the reinstatement of the employees in the unit is reached between the employer and the bargaining agent, as work becomes available on the basis of the seniority standing of the employee in relation to the seniority of the other employees in the unit employed at the time the lockout or strike commenced ;

he commits an unfair labour practice.

(2) An employer or person acting on behalf of an employer does not commit an unfair labour practice under this section if he satisfies the board that the refusal to reinstate the employee in employment was for a cause for which the employee might have been discharged from employment and which was not related to the strike or lockout or any act in support of the strike or in opposition to the lockout.

(3) For purposes of this section, work which becomes available after a lockout or strike is settled includes work which

(*a*) at the time the lockout or strike commenced, was performed by an employee in the unit who ceased to work because of the lockout or strike ; and

(*b*) during the lockout or strike, was performed by any other person. (1984, c. 21, s. 14.) »

Dans d'autres juridictions, il n'existe aucune disposition du genre de celles énoncées ci-dessus mais il est prévu une disposition semblable à l'article 184(3)*c*) du Code canadien :

« 184(3) Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit

c) suspendre ou renvoyer un employeur, lui imposer une peine pécuniaire ou autre, ni prendre contre lui une autre mesure disciplinaire, en raison de son refus de s'acquitter de tout ou partie des fonctions et responsabilités d'un autre employé qui participe à une grève ou subit un lock-out qui ne sont pas interdits par la présente Partie ; [...] »

Ce genre de disposition existe en Alberta[7], en Nouvelle-Écosse[8] et au Manitoba.[9] Le Conseil canadien, pour sa part, a fixé cinq conditions pour que le droit de refus conféré par cet article puisse être invoqué. Ces dernières sont les suivantes.

Premièrement, l'article 184(3)*c*) ne s'applique pas à toute personne mais uniquement aux « employés » au sens de l'article 107(1). Il en résulte qu'un employeur peut demander à ses employés non syndiqués ou à ceux qui sont inclus dans une autre unité que celle qui est en grève d'accomplir les fonctions des employés grévistes mais qu'il ne peut leur imposer de sanctions disciplinaires s'ils refusent. L'article 184(3)*c*) ne confère cependant pas à ces employés le droit de demeurer à leur poste au cours de la grève. L'employeur devra, en effet, réorganiser ses affaires s'il veut continuer à opérer. A cette fin, le Code permet que l'employeur mette à contribution ses autres employés. Si ces derniers refusent, ils ne peuvent faire l'objet de mesures disciplinaires mais ils peuvent être mis à pied si l'arrêt de travail a entraîné une réduction des opérations et que l'employeur n'a pas d'autre travail à leur offrir.

Deuxièmement, avant les amendements de juin 1984, l'article 184(3)*c*) n'offrait de protection que lorsqu'un employé refusait de s'acquitter des fonctions et responsabilités d'un autre employé en grève et non si cet autre employé faisait l'objet d'un lock-out. Les nouveaux amendements ont remédié à cette situation.

Troisièmement, l'article 184(3)*c*) ne peut s'appliquer que si la preuve établit, à tout le moins, l'existence d'une grève ou d'un lock-out au sens où ces termes sont définis au Code canadien.

---

7. Article 153(3)*g*).
8. Article 51(3)*c*).
9. Article 12.

Quatrièmement, la grève ou le lock-out doit être légal. A défaut, le droit de refus ne peut être exercé.

Cinquièmement et dernièrement, l'article 184(3)*c*) confère le droit à un employé de refuser de s'acquitter des fonctions et responsabilités d'un autre employé participant à un arrêt de travail si cet autre employé est à l'emploi du même employeur. L'article 184(3)*c*) ne s'applique que lorsque l'autre employé en grève ou en lock-out est à l'emploi du même employeur.[10]

Bien qu'il n'existe pas dans le Code canadien de dispositions semblables à l'article 73 du Code de l'Ontario ou à l'article 11 du Code du Manitoba, le Conseil canadien a interprété diverses dispositions du Code et utilisé ses pouvoirs remédiateurs, dans les cas où des pratiques déloyales avaient été commises par l'employeur en cours de grève, de façon à assurer une certaine sécurité d'emploi aux grévistes. Ainsi, dans l'affaire *Eastern Provincial Airways Limited*[11], le Conseil a conclu que l'employeur avait conféré, dès l'embauche, une permanence d'emploi à des substituts engagés au cours de la grève et qu'il avait commis, en outre, diverses pratiques déloyales ayant eu pour effet d'affaiblir la force de négociation du syndicat. Il jugea que la permanence d'emploi ne pouvait être acquise aux substituts avant que ne se produisent divers événements prévus et réglementés par le Code. Ces derniers ont été décrits comme suit :

> « Absent the existence of any unfair labour practice by an employer, absent bad faith bargaining on the part of each party, absent the yielding of the bargaining agent to economic pressure, even in the face of realistic concessions by an employer, present the elapsing of at least six months from the inception date of the strike, the temporary status of the replacement employees could very well turn into permanency and the strikers could lose their jobs and the union's bargaining rights could be revoked. »[12]

Ainsi, lors de l'embauche, le contrat individuel de travail conclu avec le substitut peut contenir une clause résolutoire prenant effet lors de la fin de la grève. Un tel contrat, sous le Code canadien, n'est pas illégal puisque, comme nous l'avons déjà mentionné, il n'existe pas dans ce dernier, de dispositions anti-scabs ou anti-briseurs de grève professionnels. Ceci ne signifie pas pour autant que les seuls substituts que puisse engager un employeur tombant sous la juridiction fédérale doivent l'être uniquement pour la durée de la grève, faisant de ces derniers des briseurs de grève. Le contrat individuel peut être à durée indéterminée et se prolonger au-delà de la date de terminaison de la grève. Dans un tel cas, cependant, le substitut ne doit pas se voir conférer, avant que ne se produisent les événements mentionnés dans l'extrait ci-dessus, soit dans son contrat individuel ou par le biais d'un protocole de retour au travail, des conditions de travail qui, en fait, équivalent à une garantie de ne pas être déplacé, au terme de la grève, par les employés ayant participé à cette dernière. Il pourrait s'agir, à titre d'exemple, de clauses ayant pour effet de conférer une super-ancienneté au substitut.

Ayant jugé, donc, dans l'affaire *Eastern Provincial Airways Ltd.*, que l'employeur avait garanti aux substituts qu'ils ne seraient pas déplacés à la fin de la grève par les employés ayant participé à cette dernière et, ce, avant que les événements mentionnés ci-dessus ne se soient produits, et, qu'au surplus, la force de négociation du syndicat avait été érodée par diverses pratiques déloyales commises par l'employeur, le Conseil ordonna, entre autres, que les parties négocient un protocole de retour au travail ne privant pas les employés grévistes d'opportunités d'emploi moins avantageuses que celles dont ils auraient joui s'ils n'avaient pas participé à la grève, et que, en conformité avec ce protocole, l'employeur réintègre les employés grévistes à leurs fonctions antérieures ou substantiellement équivalentes même si pour cela les substituts devaient être transférés, mis à pied ou licenciés. Le Conseil avait déjà émis une ordonnance du même type dans l'affaire *General Aviation Services Limited*.[13]

Notons que la décision du Conseil dans l'affaire *Eastern Provincial Airways Limited*[14], fut cassée par la Cour d'appel fédérale pour bris aux règles de justice naturelle.[15] L'affaire fut renvoyée devant le Conseil lequel rendit la même ordonnance que lors de la première décision, soit la réintégration des grévistes dans leurs postes antérieurs, ces derniers devant être considérés comme vacants.[16]

---

10. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 161 à 163.
11. (1983), 51 di 209.
12. *Id.*, page 261.
13. (1982), 51 di 71 et (1982), 51 di 88.
14. *Supra*, note 12.
15. *E.P.A.* c. *C.L.B.R. and C.A.L.P.A.*, (1983) 50 N.R. 81 et, *Appleton et al* c. *E.P.A., C.A.L.P.A. and Deputy Attorney General of Canada*, (1983) 50 N.R. 99.
16. *Eastern Provincial Airways Limited*, 5 Can L.R.B.R. (N.S.) 368 confirmée par la Cour d'appel fédérale : *E.P.A.* c. *C.L.R.B. and C.A.L.P.A. and R. Cortens*, décision non rapportée portant le no A-1893-83 du 19 avril 1984.

Dossier X

L'exécution des ordonnances et poursuites pénales

Titre 1 : Fédéral

Le Conseil canadien ne possède aucun pouvoir général de contraintes pour faire respecter les décisions et les ordonnances qu'il est autorisé à prononcer en vertu du Code. Ce dernier n'a pas le pouvoir d'émettre une ordonnance enjoignant une personne de comparaître devant lui pour répondre à une accusation d'outrage au tribunal parce que celle-ci aurait fait défaut de se conformer à une ordonnance du Conseil comportant obligation de respecter les dispositions du Code ou de faire ou de ne pas faire une chose spécifiée par ce dernier. Dans un tel cas, le Conseil peut, à la demande d'une partie mais non de son propre chef, décider de déposer sa décision ou son ordonnance, conformément à l'article 123 du Code, auprès de la Cour fédérale du Canada.[1] Le cas échéant, il appartiendra à la personne bénéficiant de l'ordonnance ou de la décision rendue par le Conseil d'intenter devant la Division de première instance de cette Cour, les procédures qui sont prévues par les Règles de la Cour fédérale si elle désire faire exécuter de façon forcée ladite décision ou ordonnance. Comme le précise, en effet, l'alinéa (2) de l'article 123, l'enregistrement d'une telle ordonnance ou décision auprès de la Cour fédérale lui confère :

> « [...] La même force et le même effet que s'il s'agissait d'un jugement émanant de cette cour et [...] toutes les procédures lui faisant suite peuvent dès lors être engagées en conséquence par toute personne ou tout organisme concerné par l'ordonnance ou la décision. »

Lorsqu'une partie s'adresse au Conseil en vue d'obtenir le dépôt de l'ordonnance qu'il a émise, ce dernier doit déposer une copie du dispositif de ladite décision ou ordonnance à la Cour fédérale du Canada, à moins, qu'à son avis, comme le précise l'article 123 :

> «*a*) rien ne permette de croire à l'inobservation actuelle ou prévisible de l'ordonnance ou de la décision, ou
> *b*) il existe d'autres bonnes raisons pour lesquelles le dépôt de l'ordonnance ou de la décision à la Cour fédérale ne servirait aucune fin utile. »

Le Conseil jouit, par conséquent, d'une certaine discrétion.

En plus du dépôt de l'ordonnance à la Cour fédérale, le Code prévoit des infractions et diverses peines aux articles 190, 191 et 192 dans les cas suivants :

a) déclaration de grève ou de lock-out illégaux : contre les syndicats, les employeurs et leurs dirigeants ;[2]

b) violations à toute disposition de la Partie V : contre toute personne, ainsi que contre les syndicats et les employeurs[3] *sauf* pour les violations aux articles 148, 184 et 185 pour lesquelles il ne peut être intentées de poursuites pénales en aucun temps. Le Parlement a en effet, en 1978, décriminalisé les violations à ces articles.

c) refus de comparaître, de produire des documents, de témoigner ou de répondre à une question : contre toute personne requise de comparaître, de produire des documents, de prêter serment ou de faire une affirmation solennelle et de répondre à une question qui lui est posée.[4]

Aucune poursuite pénale ne peut être intentée sans l'obtention préalable du consentement du Conseil sous l'article 194 du Code. Ce dernier a indiqué qu'il exercerait la discrétion que lui confère cet article en prenant en considération les éléments suivants :

> « Comme nous l'avons mentionné plus haut, le pouvoir discrétionnaire du Conseil de se servir des outils mis à sa disposition pour atteindre les fins du Code doit surtout être exercé en tenant compte des buts recherchés par l'ordonnance rendue. En d'autres termes, lorsque le Conseil se demande s'il autorisera des poursuites pénales ou déposera son ordonnance à la Cour fédérale, il doit nécessairement vérifier si l'ordonnance rendue [...] a été respectée et si les directives qu'il a fait émaner ont été comprises par une ou par les parties et ont donné les résultats escomptés. C'est la raison pour laquelle, règle générale, nous n'accorderons pas de consentement en vertu de l'article 194, avant de savoir non seulement si l'ordonnance rendue [...] a été respectée mais aussi [quel a été] le comportement des parties en terme de saines relations de travail. Si tout est retombé dans l'ordre et que la cause véritable du conflit est solutionnée, il est peu probable qu'il soit dans l'intérêt des bonnes relations de travail d'autoriser des poursuites pénales. » [5]

1. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 218 à 220.
2. Article 190.
3. Article 191.
4. Article 192.
5. *Conseil des ports nationaux*, (1979), 33 di 557, page 562.

Titre 2 : Ontario

Le Code de l'Ontario prévoit, semblablement au Code canadien, une procédure d'exécution des ordonnances du Conseil par voie de dépôt à la Cour suprême de cette province leur conférant la même force et le même effet que s'il s'agissait d'un jugement émanant de cette cour. Cette procédure existe dans les cas suivants :

1) Lorsque le Conseil a émis une ordonnance en vertu de l'article 89(4) en vue de remédier à une pratique déloyale, la partie bénéficiant de ladite ordonnance, peut, à l'expiration d'un délai de 14 jours depuis son émission, s'adresser au Conseil pour en obtenir le dépôt à la Cour suprême. Ce dernier doit, alors, déposer une copie du dispositif de ladite ordonnance à la Cour suprême de cette province.[6]

2) Lorsque le Conseil a émis une ordonnance provisoire de « cease and desist » en vertu de l'article 91(8) dans le cas d'une plainte alléguant un conflit de juridiction alors qu'un grève est en cours ou est sur le point de se produire. Dans un tel cas, l'article 91(11) impose l'obligation au Conseil de déposer immédiatement son ordonnance à la Cour suprême de cette province.

3) Lorsque le Conseil a émis une ordonnance de « cease and desist » en vertu des articles 92 ou 93 dans les cas de grèves ou de lock-out illégaux, l'article 94 prescrit qu'il doit déposer copie de son ordonnance à la Cour suprême de la province. Il en est de même lorsque, dans le secteur de la construction, le « Panel » émet une telle ordonnance : article 135(3).

Dans le premier et le troisième cas, la partie bénéficiant de l'ordonnance doit aviser le Conseil que cette dernière n'est pas observée et si le bien-fondé de cette allégation est établi, au cours d'une audition convoquée à cet effet, le Conseil déposera le dispositif de son ordonnance en Cour suprême de la province.

Le Code de l'Ontario prescrit également des sanctions pénales à l'article 96. Il importe de souligner que le Code de l'Ontario n'interdit pas les poursuites pénales dans le cas de contravention aux dispositions prohibant la commission de pratiques déloyales, contrairement au Code canadien qui, comme nous l'avons vu, prohibe toute poursuite pénale pour contravention aux articles 148, 184 et 185.

Semblablement à ce qui est prévu par le Code canadien, cependant, le Code de l'Ontario confère au Conseil de cette province l'autorité d'accorder ou de refuser son consentement à de telles poursuites.[7]

---

6. Article 89(6).

7. Article 101(1) ; voir LANGILLE, Brian, pages 9-1 à 9-5.

Titre 3 : Colombie-Britannique

Le Code de la Colombie-Britannique, semblablement au Code canadien, prévoit une seule disposition permettant le dépôt à la Cour suprême de cette province, pour fins d'exécution, de tout type d'ordonnances rendues par le Conseil. L'article 30 confère, cependant, à ce dernier, contrairement à l'article 123 du Code canadien, l'autorité de déposer lesdites ordonnances non seulement à la demande d'une partie mais également de son propre chef. Le Conseil de la Colombie-Britannique conserve également la discrétion, lorsqu'une partie lui en fait la demande, d'accepter ou de refuser de déposer son ordonnance à la Cour suprême. Dans l'exercice de sa discrétion, il prend en considération les éléments suivants :

> « [...] First, is the Board's order being violated ? In the absence of continued disobediance, the board has refused to file its order. Second, the board considers whether filing the order is consistent with the purposes of the Code as set out in section 27(1). »[8]

Enfin, le Code de la Colombie-Britannique crée également, à l'article 138, des infractions pénales non pas, cependant, pour contravention à diverses dispositions de la loi comme c'est le cas sous le Code canadien, le Code de l'Ontario et celui de la Nouvelle-Écosse, mais uniquement pour contravention aux ordonnances du Conseil. Ce dernier doit donc avoir conclu à une violation du Code, avoir émis une ordonnance remédiatrice et cette dernière ne pas avoir été observée avant que puisse être instituée une poursuite pénale. Le Code de la Colombie-Britannique ne requiert pas l'obtention préalable du consentement du Conseil avant que puissent être intentées de telles poursuites. Cependant, en pratique, lorsqu'une partie désobéit à une ordonnance du Conseil, ce dernier la déposera à la Cour suprême de la province en conformité avec l'article 30 de sorte que les procédures d'exécution faisant suite à ce dépôt suffiront à en assurer l'exécution sans qu'il soit nécessaire de recourir à des poursuites pénales en vertu de l'article 138.

Titre 4 : Nouvelle-Écosse

Le Code de la Nouvelle-Écosse ne prévoit aucune disposition permettant le dépôt auprès de la Cour suprême de cette province pour fins d'exécution des ordonnances du Conseil. L'article 75 prévoit que lorsque ce dernier a émis une ordonnance enjoignant une personne de payer une somme d'argent à une autre personne, cette dernière peut instituer une action devant la cour compétente pour recouvrer ladite somme. Sous réserve de cette disposition, l'exécution des ordonnances émises, d'une part, en vertu de l'article 34 en cas d'infractions à l'obligation de faire tout effort raisonnable en vue de conclure et de signer une convention collective, d'autre part, en vertu de l'article 49 en cas de grèves ou de lock-out illégaux, et, enfin, en vertu de l'article 55 en cas de contravention aux dispositions prohibant la commission de pratiques déloyales, se fait par voie de poursuites pénales sur déclaration sommaire de culpabilité.[9] Aucune telle poursuite ne peut, d'autre part, être intentée sans l'obtention préalable du consentement non pas du Conseil mais du ninistre.[10]

8. KELLEHER, Stephen, page 143.

9. Articles 79, 80, 81 et 82.
10. Articles 77 et 78.

Dossier XI

La perte des droits de représentation

Titre 1 : Fédéral

Un agent négociateur peut, sous le Code canadien, perdre ses droits de représentation dans cinq circonstances : (1) quand la majorité des employés ne désirent plus être représentés par l'agent négociateur[1] ; (2) quand le syndicat a été accrédité par fraude[2] ; (3) quand les droits de représentation d'un conseil de syndicats sont révoqués[3] ; (4) lorsque le syndicat en place est déplacé par un syndicat rival qui est accrédité pour la même unité[4] ; et, enfin, (5) lorsqu'à la suite d'une vente d'entreprise, les unités de négociation sont consolidées. Nous ne traiterons, ci-après, que des trois premiers cas.[5]

Partie 1 : Révocation pour cause de perte du caractère représentatif

En vertu des articles 137(1) et 137(3), un employé qui allègue représenter la majorité des employés de l'unité peut demander au Conseil de révoquer les droits de représentation de l'agent négociateur de leur unité.

Les délais de présentation d'une telle requête varieront selon que l'agent négociateur en place est accrédité ou volontairement reconnu. Dans les deux cas, cependant, une demande ne peut être présentée durant les six premiers mois d'une grève ou d'un lock-out, sauf avec le consentement du Conseil.[6]

Dans le cas où l'agent négociateur est accrédité, les délais de présentation seront les suivants[7] :

i) Si une convention collective est en vigueur La demande peut être présentée dans les mêmes délais que ceux prévus aux articles 124(2)*c*) et (2)*d*) pour le dépôt de requête en accréditation. Aux fins d'une telle demande, une convention collective n'est pas considérée être en vigueur après l'expiration de son terme et ce, même si elle continue d'avoir effet en vertu d'une disposition de la convention collective.

ii) Lorsqu'il n'y a pas de convention collective en vigueur applicable à l'unité

La demande ne peut être présentée qu'à l'expiration d'un délai d'un an depuis l'accréditation du syndicat. Le Conseil n'a pas la discrétion d'abréger cette période.[8] A l'expiration de cette dernière, cependant, une demande peut être présentée en tout temps, sujet à l'exception de l'article 137(5) si une grève ou un lock-out est en cours.

Dans le cas où l'agent négociateur n'est pas accrédité mais est volontairement reconnu, la demande pourra être présentée dans les délais suivants :

i) s'il s'agit d'une première convention collective pour cette unité entre l'agent négociateur et l'employeur, la demande peut être présentée en tout temps durant la première année d'application de la convention collective ou subséquemment avec l'approbation du Conseil ;

ii) s'il ne s'agit pas d'une première convention collective la demande, sauf avec l'accord du Conseil, ne pourra être présentée que dans les délais prévus aux articles 124(2)*c*) et 124(2)*d*) pour le dépôt de demandes en accréditation.

Le désir des employés est le critère déterminant sur lequel se base le Conseil pour accueillir ou rejeter une demande en révocation. A cette fin, il ordonnera généralement la tenue d'un scrutin, sauf si la preuve indique qu'une majorité considérable a manifesté son assentiment à la requête. Si le Conseil est satisfait que la majorité des employés de l'unité veulent la révocation de leur agent négociateur, il *doit* révoquer le certificat de l'agent négociateur accrédité ou, dans le cas d'un agent négociateur volontairement reconnu, déclarer que cet agent négociateur n'est pas habilité à représenter les employés de l'unité. Il existe, cependant, une exception à cette règle.

En effet, l'article 138(2) prévoit que lorsque l'agent négociateur est accrédité et que ce dernier n'est pas parvenu à conclure une convention collective, le Conseil ne peut révoquer le certificat d'accréditation de ce dernier à moins qu'il soit démontré que le syndicat n'a pas fait d'efforts raisonnables pour conclure une convention collective. Le Conseil a interprété l'article 138(2) comme suit : d'une part, il ne s'applique pas dans le cas de renouvellement d'une convention collective ou de renégociation à la suite d'une vente d'entreprise. En fait, l'exception ne peut être invoquée qu'à l'occasion de la négociation d'une première convention collective. D'autre part, il peut être invoqué lorsqu'une demande en désaccréditation est déposée dans le contexte de la

1. Article 137(1) et 137(3).
2. Article 139.
3. Article 141.
4. Article 136(1).
5. Voir FOISY, LAVERY et MARTINEAU, pages 223 à 227.
6. Article 137(5).
7. Article 137(2).
8. Article 137(2)b).

négociation d'une première convention collective ou du renouvellement d'une convention collective, si au moment du dépôt de cette demande une grève ou un lock-out légal est en cours.

Pour déterminer si le syndicat a déployé des efforts raisonnables pour conclure une convention collective au sens de l'article 138(2), le Conseil prend en considération deux éléments : d'une part, il cherche à déterminer si le syndicat a négocié de bonne foi et, ce faisant, a effectué les efforts nécessaires pour conclure une convention collective. D'autre part, il vérifie si l'agent négociateur a entretenu des communications avec les membres de son unité ou s'il s'est tout simplement comporté comme s'ils n'existaient pas. Il revient à la partie qui allègue que le syndicat n'a pas fait d'efforts raisonnables pour conclure une convention collective de prouver ses allégations.

Partie 2 : Révocation pour fraude

Un employé de l'unité d'accréditation, l'employeur ou tout syndicat qui était partie à la procédure d'accréditation de l'agent négociateur accrédité peut présenter une requête en révocation en tout temps s'il est allégué que le certificat d'accréditation de ce dernier a été obtenu par fraude. Le requérant doit prouver d'une part, que les représentations et les faits qu'il veut mettre en preuve n'auraient pu l'être au cours des procédures originelles d'accréditation et, d'autre part, que les faits en question sont d'une nature telle que le Conseil aurait refusé d'accréditer le syndicat en place s'il en avait eu connaissance à l'époque où l'accréditation a été accordée.

Partie 3 : Révocation d'un conseil de syndicats

Lorsqu'un conseil de syndicats a été accrédité pour représenter les employés d'un même employeur ou d'une unité multipatronale, une demande en révocation de l'accréditation de ce dernier peut être présentée en vertu des articles 137 ou 139 étudiés ci-dessus. En outre, tout employé faisant partie de l'unité de négociation, l'employeur des employés de celle-ci ou un syndicat qui fait partie du conseil de syndicats peut demander au Conseil la révocation de l'accréditation au motif que, comme le précise l'article 141, « le conseil de syndicats ne remplit plus les conditions d'accréditation auxquelles doit satisfaire un conseil de syndicats ». Or le Code ne mentionne nulle part de façon spécifique quelles sont les conditions d'accréditation auxquelles doit satisfaire un conseil de syndicats autres que celles auxquelles doit satisfaire tout syndicat cherchant à être accrédité, soit de détenir le caractère majoritaire dans une unité appropriée. Le Conseil n'a reçu, à ce jour, aucune demande formulée en vertu de l'article 141.

Partie 4 : Autres méthodes de désaccréditation

Le Conseil a indiqué, d'autre part, que le pouvoir de révision que lui confère l'article 119 pouvait être utilisé, dans des circonstances exceptionnelles, aux fins d'obtenir la désaccréditation d'un syndicat. Il a, d'ailleurs, utilisé ces pouvoirs de sa propre initiative dans une affaire où un syndicat avait formulé une demande en vue de faire substituer le nom d'un syndicat successeur à celui figurant dans son certificat d'accréditation. Après avoir constaté l'inactivité du syndicat requérant durant une période de 15 ans, le Conseil non seulement rejeta la demande, mais désaccrédita le requérant.[9]

9. *Whitehorse Hotels Limited*, (1977), 21 di 410.

Titre 2 : Ontario

Partie 1 : Méthodes générales de désaccréditation

En Ontario, les droits de représentation d'un syndicat peuvent être révoqués de plusieurs façons : par l'accréditation d'un autre syndicat pour la même unité que le syndicat en place, article 56 ; à la suite d'un vote de représentation tenu dans le cadre d'une demande déposée par des employés en vertu de l'article 57 ; pour fraude, article 58 ; pour défaut de négocier, article 59 ; au cours de la première année d'application d'une convention collective conclue par un agent négociateur volontairement reconnu lorsque le syndicat n'était pas habilité à représenter les employés au moment de la signature de la convention, article 60 ; par révocation du certificat d'accréditation à la suite de l'abandon des droits de représentation par le syndicat, article 106(1) ; et, enfin, par décision collatérale rendue par le Conseil dans le cadre d'un autre dossier, article 106(1).

Partie 2 : Procédures

Après la réception d'une demande en révocation d'accréditation ou de droits de représentation, le registraire fixe une date limite (terminal date) et avise le syndicat de la demande de même que l'employeur. Ce dernier doit alors remettre une liste des employés accompagnée de spécimens de leur signature.

Dans le cas de demandes formulées en vertu de l'article 57 les pétitions des employés doivent être déposées avant l'arrivée de la date finale (terminal date). Il en est de même de la réplique du syndicat, de l'intervention de l'employeur ainsi que de celle des employés opposés à la demande et désirant être entendus.

Partie 3 : Distinctions entre les demandes prévues par les articles 57, 59 et 60

L'article 57, contrairement aux articles 59 et 60, confère aux employés un droit absolu de demander la terminaison des droits de représentation d'un syndicat si cette demande est formulée dans des périodes précises. Alors que sous les articles 59 et 60 les employés ne peuvent déposer de demandes en désaccréditation que si certaines conditions sont remplies (c.-à-d. défaut du syndicat de négocier ou après la signature d'une convention collective volontaire), une demande formulée en vertu de l'article 57 peut être présentée pour toute raison que ce soit en autant qu'elle soit déposée dans les délais. D'autre part, le Conseil conserve la discrétion, sous les articles 59 et 60 d'ordonner ou de refuser d'ordonner un vote de représentation, alors que sous l'article 57 un vote doit être tenu, à certaines conditions, à moins que le syndicat n'ait avisé le Conseil qu'il a abandonné ses droits de représentation.[10]

Partie 4 : Demandes formulées en vertu de l'article 57

Lorsqu'une convention collective est en vigueur dans l'unité, un demande en désaccréditation peut être présentée au cours des périodes ouvertes prévues par l'article 5 pour le dépôt d'une demande en accréditation, bien qu'après l'expiration de ces délais, une demande en désaccréditation ne puisse être présentée si un conciliateur a été nommé par le ministre et, ce, durant toute la période de conciliation. Si aucune convention collective n'est en vigueur dans l'unité, une demande formulée en vertu de l'article 57 pourra être présentée à l'expiration d'une année après l'accréditation du syndicat[11] bien que, encore une fois, une telle demande ne puisse être présentée si un conciliateur a été nommé par le ministre. Dans les deux cas, qu'il y ait ou non, une convention collective en vigueur dans l'unité, une demande en désaccréditation ne peut non plus être présentée au cours des six premiers mois d'une grève.[12]

Après la réception d'une telle demande, le Conseil doit vérifier si au moins 45 % des employés de l'unité, au moment du dépôt de la demande, ont signé volontairement la déclaration énonçant leur désir de ne plus être représentés par le syndicat. Le cas échéant, le Conseil doit ordonner un vote de représentation en vue de déterminer si une majorité des employés de l'unité désirent mettre un terme aux droits de représentation du syndicat.[13] Si le dépouillement du vote révèle que l'option choisie sur plus de 50 % des bulletins était en faveur de la désaccréditation du syndicat, le Conseil émettra une déclaration mettant un terme aux droits de représentation du syndicat.[14] Dès ce moment, toute convention collective en vigueur dans l'unité cesse d'avoir effet.[15] D'autre part, lorsque le syndicat a informé le Conseil qu'il ne désire plus continuer à repré-

10. Article 57(5).
11. Article 57(1) et (2).
12. Article 61.
13. Article 57(3).
14. Article 57(4).
15. Article 57(6).

senter les employés de l'unité, ses droits de représentation sont révoqués sans tenue de vote.[16]

Avant d'ordonner la tenue d'un vote, certaines conditions doivent être remplies :

> « Those opposing the union must make out a *prima facie* case before a vote is ordered by submitting a petition to the board. *The identity of the employees who signed the petition is strictly guarded by the board.*
>
> The board will conduct an inquiry into the voluntariness of the petition although the standard of voluntariness is less stringent than that in certification proceedings. The board has held that because the petition in a termination application does not represent a sudden change of heart by the employees and because there may be many reasons for the employees' change in views, it will not draw the same kind of adverse inferences that it does draw in a certification proceeding. Thus the board has held that a petition need not use any particular words or phrases as long as the intent is clear. Indeed, the board has even accepted a photocopy of a petition.
>
> As in certification applications, the board will discount the names on a petition which also appear on a voluntary counter-petition. The board looks to the last voluntary expression of the employees prior to the terminal date as the most reliable and probative evidence of the employees' wishes. »[17]

Partie 5 : Demandes formulées en vertu de l'article 58

Le Conseil a le pouvoir de révoquer en tout temps un certificat d'accréditation qu'un syndicat a obtenu par fraude (article 58). En vue de déterminer s'il y a eu fraude, le Conseil s'en remet au test de « common law » énoncé dans l'affaire *Derry* v. *Peek*.[18] Ce test a été résumé comme suit :

> « As a result, in order to establish fraud, an interested party must show that a *false representation was made knowingly or without regard to its truth or recklessly.* »[19]

Il faut noter, cependant, que le Conseil conserve une discrétion et peut ne pas révoquer les droits de représentation du syndicat même si la fraude est prouvée bien qu'il appartient au syndicat de démontrer les raisons pour lesquelles ses droits de représentation ne devraient pas être révoqués.

Partie 6 : Demandes formulées en vertu de l'article 59

L'article 59 du Code de l'Ontario prévoit qu'une demande en désaccréditation peut être présentée par un *employeur* ou un employé de l'unité dans les cas suivants :

1) le syndicat a omis de mettre l'employeur en demeure de négocier en vertu de l'article 14 dans les soixante jours suivant son accréditation ;[20]

2) le syndicat a omis de mettre l'employeur en demeure de négocier en vertu de l'article 53 pour le renouvellement d'une convention collective et une telle mise en demeure n'a pas non plus été donnée par l'employeur ;[21]

3) ayant donné une mise en demeure de négocier à l'employeur en vertu des articles 14 ou 53 ou ayant reçu une telle mise en demeure en vertu de l'article 53, le syndicat a omis de commencer à négocier dans les soixante jours de ladite mise en demeure ;[22]

4) après avoir commencé à négocier mais avant que le ministre n'ait nommé un conciliateur ou un médiateur, le syndicat a laissé s'écouler une période de soixante jours au cours de laquelle il n'a pas cherché à négocier.[23]

L'objectif de cette disposition a été énoncé comme suit dans l'affaire *Dominion Stores*[24] :

> « This section should be used as a shield, not as a sword. Section 59 should not be used to penalize the union which has failed to give notice [...] but rather to afford an opportunity for an interested party to bring that fact to the attention of the board so that the board may call upon the union to give an explanation for the delay in commenc-

16. Article 57(5).
17. LANGILLE, Brian, page 10-2.
18. (1889), 14 App. Cas. 337.
19. LANGILLE, Brian, page 10-3.
20. Article 59(1).
21. Article 59(1).
22. Article 59(2).
23. Article 59(2).
24. 56 C.L.L.C., 18,047.

ing or continuing negotiations as the case may be. If no satisfactory explanation is forthcoming, the board will no doubt in many cases terminate the bargaining rights of the union instantaneously. If a reasonable doubt arises as to the desires of the employees at that stage, the board may test those desires by directing a representation vote. However, where the tardiness of the union is excuseable especially where it still commands the allegiance of a majority of the employees, the application should be dismissed. »

En pratique, la politique du Conseil est la suivante :

« Section 59 is available to terminate the bargaining rights of a union which has 'slept on its rights' for a protracted period of time. In such cases, the board generally terminates the union's bargaining rights without ordering a vote, but on occasion the board has dismissed a termination application on the ground that, since the union had abandoned its bargaining rights, there was no need to issue a declaration. Where the union informs the board that it is relinquishing its bargaining rights or where the union fails to file a reply or appear, the board generally terminates the union's bargaining rights without a vote. In general, it would appear that the board is reluctant to terminate a union's bargaining rights under section 59 and is even more reluctant to do so without a vote, unless the union has clearly abandoned its bargaining rights or does not seek to retain them. »[25]

Partie 7 : Demandes formulées en vertu de l'article 60

L'article 60 offre une protection à l'encontre de la conclusion de conventions collectives dites « sweet heart agreement ». Cet article édicte que le Conseil peut, avec ou sans vote de représentation, déclarer qu'un syndicat qui n'a pas été accrédité à titre d'agent négociateur n'était pas habilité à représenter les employés dans une unité au moment où il a conclu une convention collective ou un « recognition agreement ». Une demande formulée en vertu de cet article peut être présentée par un employé de l'unité définie dans une convention collective ou par un syndicat représentant quelque employé de cette unité durant la première année d'opération de la convention collective ou, à défaut, si aucune telle convention collective n'a été conclue, durant l'année suivant la signature du « recognition agreement ». Le fardeau de démontrer que le syndicat avait le droit de représenter les employés au moment de la signature, soit de la convention collective, soit de la « recognition agreement » incombe à l'une ou l'autre ou aux deux parties à l'entente.

Lorsqu'une demande en vertu de l'article 60 est présentée par des employés, ils doivent établir qu'ils étaient employés dans l'unité au moment du dépôt de la demande. Si la demande est présentée par un syndicat, il doit démontrer qu'il représentait au moins un employé de ladite unité, généralement par le dépôt d'une carte d'adhésion. Le Conseil cherchera à déterminer si à la date de la signature de l'entente le syndicat était un syndicat *bona fide*, s'il était en mesure d'admettre des employés à titre de membres, s'il recevait une aide quelconque de l'employeur, s'il y avait des employés dans l'unité au moment de la signature de l'entente et, enfin, s'il jouissait du support de la majorité des employés de l'unité au moment de la signature de ladite entente.

Partie 8 : Autres méthodes de révocation

Le Conseil jouit d'une vaste discrétion sous l'article 106(1) lui permettant de révoquer toute décision en accréditation antérieure. A titre d'exemple, dans l'affaire *Genaire Limited*[26] le juge McRuer de la Ontario High Court jugea que l'article 106(1) pouvait être utilisé en vue de mettre un terme aux droits de représentation de l'agent négociateur lorsque ce dernier les avait abandonnés. La pratique du Conseil sous cet article a été décrite comme suit :

« In any event, the board will not permit section 106(1) to be used to circumvent the provisions of the Act relating to the timeliness of certification applications, although, in this area, as in any other, the board will reconsider a decision where there is material evidence which was not available at the date of the hearing or where the board has made an error of law in respect of a matter not previously raised before it.

25. SACK and MITCHELL, *Ontario Labour Relations Board, Law and Practice*, Butterworths, page 312.

26. (1958) 14 D.L.R. (2*d*) 201, confirmée par (1959) 18 D.L.R. (2*d*) 588.

The board has revoked certificates where there was employer support for the applicant, or where, had the relevant information on the employer's plans for build-up been available to it at the original hearing, the board would not have certified. The board formerly refused to consider where a request for reconsideration was made by a party who, at the time of certification, had no interest in the proceedings, but as since stated that a party may seek reconsideration so long as it demonstrates the necessary degree of interest to intervene. »[27]

Titre 3 : Nouvelle-Écosse

Il faut se rappeler qu'en Nouvelle-Écosse, un syndicat reconnu volontairement à la suite de la conclusion d'une convention collective ou d'un « recognition agreement »[28] avec un employeur est considéré être un agent négociateur accrédité pour les fins de l'application de la loi si l'entente en question est déposée auprès du ministre en conformité avec l'article 28(2) du Code. Il s'ensuit que les dispositions traitant de la révocation des droits de représentation des syndicats accrédités sont également applicables au syndicat reconnu volontairement[29] bien qu'il puisse perdre ses droits de représentation pour plusieurs autres motifs énoncés à l'article 28(3). Cet article prévoit que :

1) Le syndicat ne peut détenir aucun droit de représentation s'il est dominé par l'employeur.[30] Une demande en vertu de l'article 28(4) peut être présentée en tout temps pour faire déclarer le syndicat inhabile à représenter les employés de l'unité. Il n'est pas nécessaire de démontrer que le syndicat était dominé au moment où les parties ont conclu volontairement une convention collective ou un « recognition agreement », il suffit que le syndicat soit dominé au moment du dépôt de la demande.

2) Le dépôt d'une convention collective ou d'un « recognition agreement » auprès du ministre, conformément à l'article 28(2), par un syndicat reconnu volontairement ne confère à ce dernier aucun droit de représentation si au moment où est effectué ce dépôt, un autre syndicat a déjà acquis des droits de représentation à l'égard des employés inclus dans l'unité définie dans la convention collective ou le « recognition agreement » ou si un autre syndicat a formulé une demande en accréditation en vue de représenter quelque employé visé par la convention collective ou le « recognition agreement ». Ici, encore, une demande en vertu de l'article 28(4) peut être présentée en tout temps pour faire déclarer le syndicat inhabile à représenter les employés visés par la convention collective ou le « recognition agreement ».[31]

3) Un syndicat reconnu volontairement ne peut détenir aucun droit de représentation à l'égard des employés inclus dans l'unité définie dans la con-

27. SACK and MITCHELL, *supra*, note 25, pages 316-317.

28. Article 28(1).
29. Article 24(5).
30. Articles 28(3)*a*) et 24(15).
31. Article 28(3)*b*).

vention collective ou le « recognition agreement » si au moment de la signature de ladite entente, le syndicat ne représente pas une majorité des employés de l'unité. Les employés jouissent d'un délai de trente jours depuis le moment où l'employeur affiche des avis dans l'entreprise, portant à leur connaissance la conclusion de ladite convention collective ou du « recognition agreement », pour formuler une demande en vertu de l'article 28(4) aux fins de faire déclarer le syndicat inhabile à les représenter.[32] Lorsque l'employeur s'est conformé à son obligation d'affichage, si les employés inclus dans l'unité visée par l'entente laissent écouler la période de trente jours et s'ils ne peuvent formuler une demande en vertu de l'article 28(4) pour l'un des motifs énoncés à 1) ou 2) ci-dessus, ils pourront obtenir la révocation des droits de représentation du syndicat dans les mêmes délais et pour les mêmes motifs que ceux prévus à l'article 27 dans le cas d'un syndicat accrédité.

L'article 27 énonce deux motifs donnant ouverture à la désaccréditation d'un syndicat, soit :

> « (*a*) a significant number of members of the trade union allege that the trade union is not adequately fulfilling its responsibilities to the employees in the bargaining unit for which it was certified ; or (*b*) the union no longer represents a majority of the employees in the unit. »

Une demande formulée en vertu de cet article peut être présentée, lorsqu'il n'y a pas de convention collective en vigueur dans l'unité, uniquement à l'expiration d'une période d'une année depuis l'accréditation du syndicat. S'il existe une convention collective en vigueur dans l'unité, une demande en désaccréditation ne pourra être présentée qu'au cours des périodes ouvertes prévues par l'article 22(4) ou alinéa (5) pour le dépôt d'une demande en accréditation. Il faut noter, d'autre part, que tout comme sous le Code canadien, une telle demande ne peut être présentée par un employeur.[33]

Sur réception d'une demande formulée en vertu de l'article 27, le Conseil peut ordonner un vote de représensation et révoquer le certificat d'accréditation du syndicat ou déclarer le syndicat reconnu volontairement inhabile à représenter les employés, si une majorité absolue de ces derniers votent en faveur de la terminaison des droits de représentation du syndicat.

32. Article 28(3)c).
33. CHRISTIE, Innis, page 146.

Titre 4 : Colombie-Britannique

Partie 1 : Demandes formulées en vertu de l'article 52(2)

L'article 52(2) et (3) édicte qu'une demande en annulation de certificat d'accréditation peut être déposée par les employés d'une unité à l'expiration d'un délai de dix mois depuis l'accréditation du syndicat. Ces derniers ne doivent pas représenter moins de 45 % des employés de l'unité au moment du dépôt de la demande. Le cas échéant, le Conseil doit, sous réserve de ce que nous verrons ci-après, ordonner un vote de représentation.[34] Si le dépouillement de ce dernier révèle que la majorité des votants se sont prononcés en faveur de la désaccréditation, le Conseil doit annuler le certificat d'accréditation. Dans un tel cas, aucun syndicat ne pourra déposer de demande en accréditation à l'égard de cette unité dans les dix mois suivant l'annulation du certificat d'accréditation du syndicat en place.[35] A l'inverse, si une majorité des votants se sont prononcés en faveur du syndicat, le Conseil doit rejeter la demande. Dans un tel cas, une nouvelle demande en annulation ne pourra être déposée qu'à l'expiration d'un délai fixé par le Conseil en vertu de l'article 49, lequel ne doit pas être d'une durée moindre de 90 jours.[36]

Dans le cas où à la suite du dépôt d'une demande en annulation d'un certificat d'accréditation, une plainte de pratiques déloyales (alléguant un bris aux articles 3, 4, 5, 6 ou 7) est déposée, le Conseil conserve la discrétion, en vertu de l'article 52(5), d'annuler ou de refuser d'annuler un certificat d'accréditation sans tenue de vote de représentation, ou, si un tel vote a déjà été tenu, sans égard aux résultats du scrutin, lorsqu'un ou plusieurs des employés de l'unité sont affectés par une ordonnance émise en vertu de l'article 8, visant à remédier à la pratique déloyale *et* que le Conseil est d'avis qu'il est improbable qu'un vote de représentation révèle le désir réel des employés.[37]

Lorsque dans l'exercice de la discrétion que lui confère l'article 52(5), le Conseil refuse d'annuler le certificat d'accréditation d'un syndicat, une nouvelle demande en annulation ne peut être présentée qu'à l'expiration d'un délai de dix mois après cette décision.[38] A l'inverse, lorsque dans l'exercice de la discrétion que lui confère

34. Article 52(4).
35. Article 52(11).
36. Article 52(3)c).
37. Article 52(5).
38. Article 52(3)*b*).

l'article 52(5), le Conseil décide d'annuler le certificat d'accréditation du syndicat, ce dernier ne pourra déposer une demande en accréditation visant la même unité qu'à l'expiration d'un délai de dix mois après la date d'annulation de son certificat.[39]

Partie 2 : Demandes formulées en vertu de l'article 52(8)

L'article 52(8) prévoit qu'un employeur peut déposer une demande en annulation de certificat d'accréditation lorsque dans les deux années précédant immédiatement le dépôt de cette demande, il n'a pas « employed any person as an employee in the unit ». Lorsqu'une telle demande est déposée, le Conseil doit annuler le certificat d'accréditation du syndicat en place à moins, qu'à son avis, le comportement de l'employeur ait été « injuste ou déraisonnable ». Ces termes ne sont pas définis par le Code mais le Conseil a déterminé ce qui suit :

> « The board has determined that it will give a meaning to those words based on the overall purposes of the Labour Code. For example, where a company diverted work traditionally done by it to another company to create the situation where it did not have any employees in the bargaining unit, it may very well be found to have engaged in conduct that was 'unfair or unreasonable'. »[40]

Partie 3 : Annulation de certificats à la discrétion du Conseil

L'article 52(1) du Code de la Colombie-Britannique édicte ce qui suit :

> « 52(1) Where, at any time after a trade union has been certified for a unit, the board is satisfied, after the investigation it considers necessary or advisable, that the trade union has ceased to be a trade union, or that the employer has ceased to be the employer of the employees in the unit, it may cancel the certification. »

Partie 4 : Révocation des droits de représentation d'un syndicat reconnu volontairement

Quoique le Code de la Colombie-Britannique n'édicte aucune disposition particulière réglementant la révocation des droits de représentation des syndicats reconnus volontairement, le Conseil a déterminé qu'un employeur peut formuler une demande en vertu des articles 28 et 34 en vue de faire déterminer si une relation de négociation collective volontairement nouée est parvenue à terme. La politique du Conseil a été énoncée comme suit dans l'affaire *C.I.C. Construction Limited*[41] :

> « Subject to evidence of an intention to the contrary, the board should regulate relationships based upon voluntary recognition in a manner similar to its regulation of relationships based upon certification. Put another way, the means by which a certification may be cancelled pursuant to the provisions of the Labour Code will strongly influence this Board in determining whether it ought to terminate a bargaining relationship based upon voluntary recognition [...]. Just as an obligation to engage in collective bargaining may abandoned by the operation of the Code's decertification provisions so, too, may that obligation in a voluntary relationship be terminated. »

Une demande formulée en vertu des articles précités sera traitée par le Conseil, en l'absence de circonstances spéciales, de la même manière et eu égard aux mêmes principes que ceux applicables à une demande en désaccréditation d'un syndicat accrédité.[42]

---

39. Article 52(7).
40. KELLEHER, Stephen, page 152.
41. B.C.L.R.B., no 20-85.
42. KELLEHER, Stephen, page 153.

Conclusion

La politique législative québécoise dans le domaine de la réglementation des rapports collectifs du travail accuse, à notre point de vue, un retard considérable à maints égards par rapport à celles des autres juridictions canadiennes.

Tout en prenant en considération la spécificité culturelle québécoise, la législation applicable chez nous doit tenir compte de la conjoncture économique nord-américaine et, pour paraphraser le professeur Fernand Morin, « s'y mouler », à défaut de quoi on porterait atteinte à la compétitivité du Québec. Or, justement, la politique législative québécoise s'est isolée, croyons-nous, par rapport à la réalité canadienne. Plusieurs indices tendent à le démontrer.

En effet, à titre d'exemple, le régime québécois des rapports collectifs, contrairement aux autres régimes analysés, ne contient pas de dispositions en matière d'accréditation permettant la flexibilité dont jouissent les conseils dans les autres provinces au niveau de la détermination originelle et de la redétermination des unités de négociation appropriées (unités multipatronales obligatoires, déclarations d'employeur unique, révision et élargissement des unités), ce qui freine ainsi l'accès à la syndicalisation du plus grand nombre. Ce même régime ne contient pas de dispositions applicables en cas de conflit de juridiction ou d'attribution de tâches entre syndicats et employeurs. Il ne réglemente pas le piquetage et ne confère pas le pouvoir au Tribunal du travail ou aux commissaires du travail d'émettre des ordonnances de faire ou de ne pas faire (cease and desist) en cas d'arrêts de travail illégaux. Les dispositions prohibant ce qu'il est convenu d'appeler les pratiques déloyales de travail, beaucoup plus englobantes dans les autres juridictions, sont ici réduites au strict minimum et les pouvoirs remédiateurs du Tribunal du travail ou des commissaires, par comparaison à ceux dont jouissent les conseils de relations de travail dans les autres juridictions, sont quasi inexistants.

Par ailleurs, le régime québécois se distingue par certains éléments dont le bien-fondé peut être remis en question. Ainsi en est-il, par exemple, de la « non-décriminilisation » des relations de travail par le maintien de sanctions de nature pénale, du maintien de dispositions uniques en Amérique du Nord (dispositions anti-scab), de l'imposition quasi automatique des termes d'une première convention collective sans constatation préalable de négociations de mauvaise foi et sans permettre le libre jeu des forces économiques, et, enfin, de la structure à double palier du Tribunal du travail.

Une révision du *Code du travail* du Québec devrait donc, à l'aube des débats entourant le rapport de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada (« Commission Macdonald »), qui semblent se cristalliser autour de la question du libre-échange avec les États-Unis, tenir compte de l'environnement législatif nord-américain en matière de rapports collectifs de travail.

ANNEXES

Annexe 1

Sentence arbitrale rendue par Paul C. Weiler dans *In the Matter of a Dispute within the Canadian Airline Flight Attendants Union between CALFA's Pacific Western Airlines Unit and its Transair Unit, 21 février 1979*

In The Matter of a Dispute
within the
Canadian Airline Flight Attendants Union
between CALFA's
Pacific Western Airlines Unit
and its
Transair Unit

ARBITRATOR : Prof. Paul C. Weiler

For the PWA Unit : Hilma McLeod

For the Transair Unit : Marilyn White

Hearing : February 9th, 1979 – Toronto, Ontario

Award : February 21, 1979 – Cambridge, Massachusetts

I

I am concerned here with a dispute which has arisen within the membership of the Canadian Air Lines Flight Attendants Union [CALFA]. This dispute was precipitated by the purchase of ownership of Transair Limited [Transair] by Pacific Western Airlines [PWA], and the impending merger of the two airlines. CALFA has represented flight attendants working for both airlines. These two units have not been able to agree about what to do with the seniority rights of the Transair flight attendants as and when Transair operations are integrated into the PWA network. I have been asked by CALFA to settle that dispute within its ranks. No specific legal guidelines have been imposed on me in this inquiry. I have been asked to devise that disposition of the seniority rights which seems most sensible and equitable in light of the practical features of the situation.

I should emphasize that I am acting at the behest of CALFA alone. Neither PWA nor Transair was invited to participate in this inquiry. CALFA has been led to believe that PWA will abide by any resolution of this employee dispute which can be worked out by the union, at least assuming that that settlement is compatible with the operational needs of the airline. That is an issue for CALFA and PWA to work out as and when it becomes necessary. My mandate is to settle the position which CALFA itself must take regarding the conflicting stances of its PWA and Transair units.

II

PWA came into existence as a distinct regional carrier in 1942. It is now owned by the Government of Alberta. CALFA was certified to represent its flight attendants in 1959. PWA has developed airline routes over Western and Northern Canada and the Northwestern United States from bases in Vancouver, Calgary and Edmonton [including, at least for the moment, overseas routes from Vancouver to Hawaii et al.]. Transair came into existence in 1947, largely to serve routes and cities between its Winnipeg and Toronto bases [and also to and from a tiny Churchill base]. Transair flight attendants were certified to CALFA in 1962.

Transair encoutered major financial difficulties in the mid-Seventies. Bankruptcy loomed on the horizon. It was saved by a transfusion of funds from PWA, which purchased most of the Transair shares and provided a large line of bank credit. PWA's plan was to effect an integration of Transair operations into itw own, so as to round out its regional position in Western Canada. To that end Transair operations were contracted at the eastern end. Transair suspended flights between Toronto and Winnipeg and intervening points, and closed its Toronto base and laid off 40 flight attendants in January, 1979. At the same time, Transair was permitted by the Canadian Transport Commission to expand its western and by providing services from Winnipeg to Saskatoon, Calgary and Edmonton. Concurrently, (and whether coincidental or not, I do not know), PWA is taking action to contract its own theatre of operations by suspending its overseas flights, thereby requiring the layoff of 80 flights attendants at its Vancouver base in April 1979 [as well as the reassignment of many other senior attendants who have regularly flown those attractive routes].

III

That capsulizes the corporate decisions about how to rationalize operations of these two carriers. These decisions affect vital interests of the employees. There is nothing the employees or the union can do to stem the tide. According to CALFA the target date for the new integrated regional carrier is to be June 1979. First of all the ticklish problem of employee seniority must be sorted out. The seniority provisions in CALFA's collective agreement with each carrier are designed to cushion the employees against the painful impact of these kinds of industrial change, or at least to share that burden as equitably as possible among the workers affected. A special feature of these operational changes is that they are taking place as part of a corporate merger, in which some 113 flight attendants on the Transair system seniority list are to be absorbed into the PWA system which now already has 347 flight attendants on its

seniority list. The question before me is what kinds of adjustments are required in the seniority principle to accommodate that fundamental change of circumstance.

In any collective bargaining agreement, seniority is a crucial ingredient in the package of rights won by union for employees. It governs allocation of permanent positions on the occasion of a layoff, a transfer, or a promotion. What is striking about air transportation is how pervasive is the use of seniority by operating personnel – not just flight attendants but also pilots – in their day-to-day working life.

Seniority accumulates for each flight attendant on both a system-wide and a base list, in each case flowing from the original date of employment as a flight attendant. In the case of a reduction in work force, layoff is in reverse order of seniority at the base in question. Any employee laid off from any one base may elect to transfer to any vacancy in any other base, or even to bump the junior employee in the system as a whole. That right is not qualified by any contract reference to qualifications and ability, relative or otherwise. If and when a flight attendant fills a job at another base, she carries with her all her accumulated system seniority. Similarly, promotion to the position of « purser » is governed by seniority from among eligible applicants who have served two years as a flight attendant. Transfer to vacancies at other bases is governed by seniority [initially among attendants who have filed « statements or preference » to move to that base].

In each of these cases – layoff, promotion or transfer – reliance on seniority is consistent with general collective bargaining practice, although the strength of the seniority claims here, to the exclusion of almost all other considerations, is rather unusual. And in that context, seniority is crucial. It determines who gets scarce jobs, and thus who has the ability to work and to be paid. What is special about airlines is the use of seniority to govern just about every aspect of the daily life of flight attendants. There is only a narrow range of job classifications within the CALFA collective agreement – flight attendant and purser. But there is a dramatic difference in the quality of flight assignments which can be drawn by different employees. And it is seniority which determines who gets what flights.

In practice the airline develops a large number of monthly « blocks » – schedules of flights, holdover days, and days off for its attendants. These blocks consist of a number of flight amounting to between 65 (minimum) and 75 (maximum) hours of flying time. Any one schedule can vary from another along a number of dimensions : charter vs. regular flights ; day vs. night flying ; northern vs. southern routes ; the site of a layover [e.g. Hawaii vs. San Antonio] ; days off on weekends or weekdays ; the actual number of flying hours. (Since the wage rate in the agreement is in the area of $20.00 an hour, the exact point in that 65 to 75 hour range can make a difference of up to $200 a month in earnings). The criterion for selecting one block over another is base seniority, pure and simple. Thus an employee who has worked herself to the top of the seniority list can consistently work a schedule which is most attractive to her in the upcoming months. That is true not just for the standard block selection. Seniority also governs choice of vacation time, reassignment, « drafting » fo fill flight vacancies, *et al.* What is the point of all this ? Seniority is critical not just in deciding whether an attendant has a job or not. It is the source from which flows the quality of job, the amenities in the daily working life for each flight attendant.

IV

With that background, it is not surprising that sharp conflict has arisen about how to adjust these seniority rights – perhaps the most valuable capital asset « owned » by the individual flight attendant – to the dramatic turn of events surrounding the absorption of Transair by PWA. One possibility might be to do nothing about seniority rights ; to run two separate seniority lists, one for the traditional PWA flights out of its bases in Vancouver, Calgary and Edmonton, the other for the Transair flights out of Winnipeg (and of Churchill). That would mean that this corporate reshuffling would not touch relative seniority rights of the employee at all. CALFA representatives from both units told me that this was not a viable option. Apparently PWA is going to integrate its operations from Winnipeg to Vancouver, and to points south and north. That is the whole point of its acquisition of Transair. That plan would be considerably hampered in the long run by the rigidities of two, distinct seniority lists. These two employee groups cannot continue as islands unto themselves, separate and apart. CALFA realizes that the one thing PWA will insist on is a single seniority list emcompassing all the flight attendants who will be operating on a unified PWA system.

How should that list be constructed ? Let me first look at the problem from a purely legal point of view. PWA is to be the surviving carrier. Its collective agreement with CALFA provides that seniority runs from the date of each flight attendant's employment. All Transair flight attendants will become new employees of PWA.

Technically their seniority will being accruing only from that date. What will be the result ? All Transair flight attendants will go to the bottom of the PWA system seniority list. All these people would be junior to even the latest PWA recruits. In fact, that is what the members of the PWA unit now insist upon. In fairness I should add that this unit is more than a little edgy about PWA's decision to suspend its overseas flights and to lay off 80 of its flight attendants [and drastically to alter the quality of work available even to the most senior employees]. PWA flight attendants blame that on their employer's acquisition of Transair. That may have saved the Transair operation and jobs, but only by using PWA funds that might otherwise have been available to buy new equipment which would have kept PWA competitive on its overseas routes. I have no idea whether that is true or not. But, right or wrong, PWA employees believe it to be true, and that has influenced the stand they have taken on the seniority issue.

Still, whatever be the explanation for the attitude of the PWA unit, it cannot justify the proposal that seniority be based solely on service with PWA, the surviving carrier. That proposal will produce entirely inequitable results. A Transair employee who has worked for 20 years will be junior to a PWA employee who has worked for 20 days. When the latter is laid off in Vancouver, she would be entitled to bump an employee from Winnipeg. Once moved to the Winnipeg base, she would continue forever to claim the best blocks in flying the old Transair routes. The happenstance of this corporate merger would suddently multiply the value of her seniority, entirely diluting the value of service on Transair.

Not only would that position be inequitable, in my view it would be illegal for CALFA to assert it. Employers now usually do not insist on the strict letter of their seniority clause in the unanticipated occurrence of a merger. Just as is true of PWA here, there are prepared to integrate the seniority list in any sensible manner that is acceptable to the union. In that setting, if CALFA were to pursue a policy of protecting only the interests of the PWA unit – the larger group with a little more political clout – and ignoring the vested interests of its Transair members, that would amount to a violation of its legal duty of fair representation under the Canada Labour Code. For these resons, I rule out that alternative.

The Transair unit presented quite a different proposal. It relied simply on the original date of hire on either of the two carriers, PWA or Transair. On that basis the two seniority lists would be dovetailed into a single system list, ranking each flight attendant in order of initial hire, whatever that turns out to be. That solution – counting length of service on

Transair as equivalent to service on PWA – has considerable virtues. It is simple and straightforward. It rests on the premise which underlies the very concept for seniority itself, under either the PWA or Transair agreement. After all, pure length of service is now the criterion for awarding priority among CALFA flight attendants on PWA. Why isn't that same principle equally compelling in awarding priority when this new group of Transair flight attendants must be absorbed into the PWA unit, bringing with them their routes and planes ?

Certainly the « date of hire » test is much preferable to reliance on the accidental fact of having worked for the surviving (fittest) carrier. It reflects the rationale of seniority by which an employee accumulates more and more rights in a job the longer she works, the more of her life which she invests in it. Still it is not without flaws of its own. Most important is this one. It is true that seniority under any one agreement is based on length of service. But the value of that seniority right really depends on the rank which that date of hire gives the employee within the group working under that agreement. Now a merger of two companies, two operations, and two employee units will create an entirely different seniority group. A simple transplant of the initial date of hire into that new setting can produce much the same kinds of windfalls and inequities I referred to earlier from relying on length of service only in the surviving group.

Let me give this hypothetical illustration to make clear what I mean. A small carrier, A, has been in operation for many years, with flight crews working for up to 20 to 30 years. Another, larger and more profitable carrier, B, has been in operation for only 10 to 15 years. Carrier B buys Carrier A, merges the operations, and absorbs A's employees onto its payroll. How should the seniority list be integrated ? If we rely simply on date of hire, the 15-year employee from carrier A will now rank considerably ahead of a 10-year employee from carrier B. But just prior to the merger the 10-year employee was at the top of the seniority list on carrier B, entitled to the choicest blocks and to the safest job security. By contrast the 15-year employee was just about halfway up the seniority ladder on carrier A, entitled just to fair-to-middling benefits on a smaller carrier. The merger has taken place solely out of the corporate interests of the two carriers. The theme that I have been developing is that the role of labour law is to protect employees against any unfair disruption of their working careers in such mergers. In this situation, 10 years seniority

with carrier B was worth a lot more than 15 years seniority with carrier A. If we were blindly to follow the simple rule of dovetailing the two seniority lists in order of initial date of hire, the merger would confer an unanticipated windfall on the one employee at the expense of severe damage to the interests and expectations of the other employee.

That is a hypothetical case. Nowhere near the same disparity obtains between PWA and Transair. Yet there were considerable differences before the merger : in age, size, and profitability of the two operations. (No better testimonial can be found that the fact that Transair wages and benefits historically lagged behind PWA, and they are just now being brought into line to facilitate the merger.) These differences are sufficient to persuade me that while I should start with the principle of length of service, I should not end with it. I must make some adjustments to take account of the comparative value of service on Transair and on PWA, and the comparative rank which such service had secured on the two seniority rosters before the merger.

A variety of indices could be constructed for that purpose : e.g., the ratios of average length of service on the two carriers, or the number of miles flown each year, or the net earnings. I did not have available to me any such detailed evidence. However, I do know the number of flight attendants employed by each carrier and the relative size of the two seniority rosters – totalling 347 on PWA and 113 on Transair, for a ratio of 3 to 1. With the assistance of the CALFA unit representatives at the hearing, a seniority list was compiled on the basis of a « rank ratio ». Blocks of four employees were put together, three from the PWA seniority list and one from the Transair list, in descending order of seniority on each list. Each block was entered in turn on the single, integrated seniority list. (Within each block, priority was allocated on the basis of initial date of hire, whatever the carrier). What that unified list [admittedly rough at that stage] we cross-checked a series of names and positions of flight attendants at both PWA and Transair. We found that that adjusted seniority list did a much better job than did pure date of hire in ranking the employees in accordance with the job status and quality which they now enjoy in the two distinct operations. In other words, this list did serve the objective I am pursuing : minimizing the destructive impact – whether up or down – upon either Transair or PWA flight attendants from a corporate merger in which they had no voice or influence.

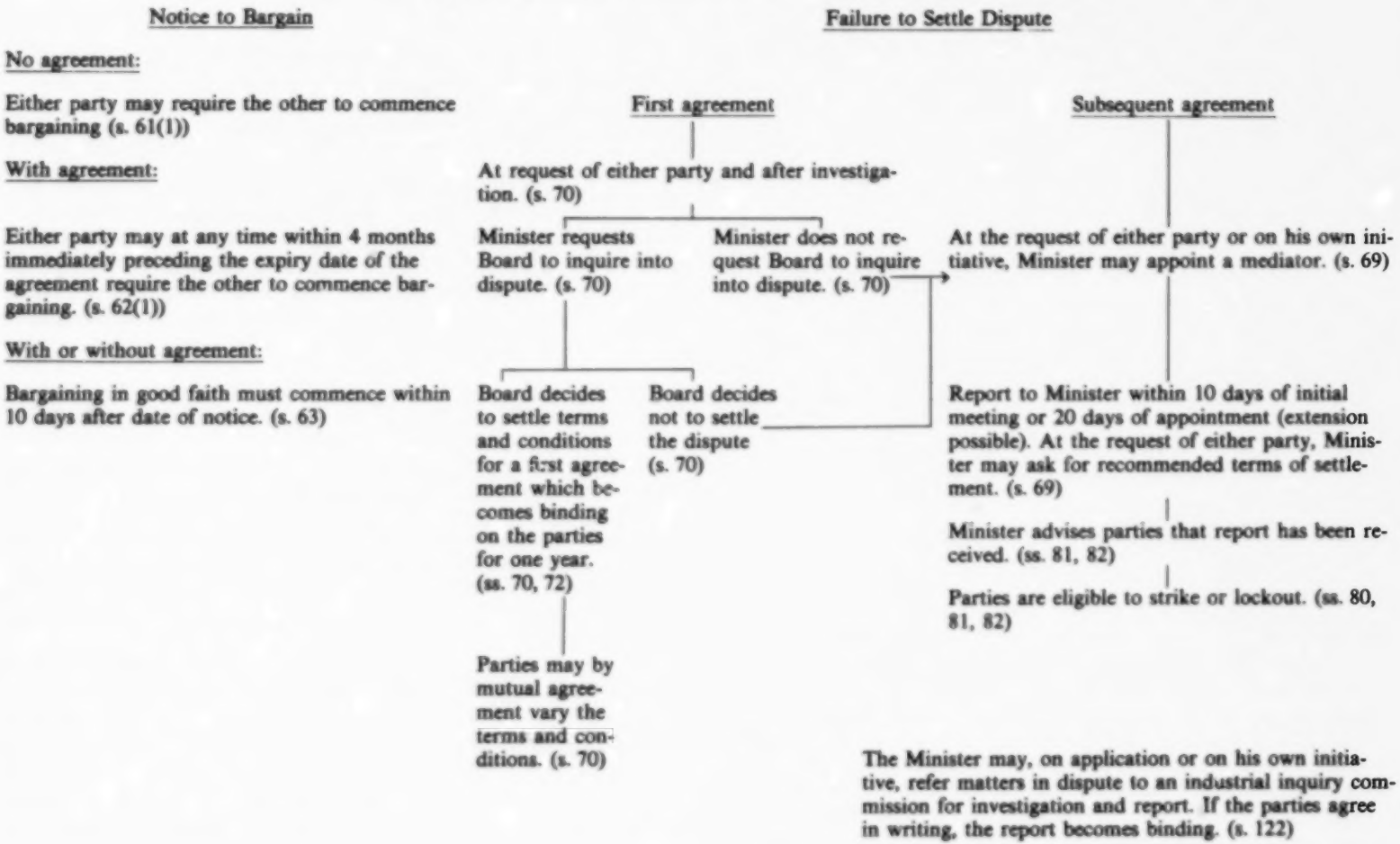
V

Let me recapitulate this judgment. I have been asked to settle a dispute inside CALFA about the position it must adopt regarding the seniority rights of its PWA and Transair members in the pending merger of these operations. I am told that the needs of the new operation will preclude the continued use of separate lists for the two groups. It would be inequitable – even more, it would be illegal – for CALFA to treat Transair flight attendants as no more than new recruits of PWA, the surviving carrier, thus depriving them of any credit for service at Transair and placing them all at the bottom of the PWA system list. Instead, I start from the premise that length of service at Transair must be counted for Transair flight attendants' moving to PWA as part of this larger reorganization. But I am not prepared simply to transplant the date of hire from Transair into the new and expanded PWA seniority group. CALFA must use an index which takes account of the relative rank which that date of hire has secured on the respective seniority lists, based on the three-to-one ratio in the size of the seniority groups. I have described above how that new integrated list should be compiled from up-to-date records. I invite representatives of CALFA to put together a new list on that footing. Any difficulties or disputes I retain jurisdiction to resolve. Then CALFA must meet with PWA repreentatives to finalize the details of how this new seniority list can be inserted into the PWA agreement as and when the merger is to be implemented.

Annexe 2

Tableaux synoptiques des diverses étapes depuis l'envoi d'un avis de négociation jusqu'à l'acquisition et l'exercice du droit de grève et de lock-out prévus par les codes de la Colombie-Britannique, de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et par le Code fédéral

Collective Bargaining and Government Intervention During Negotiations



(Colombie-Britannique)

Requirements Concerning Legal Strike

Prerequisites to Legal Strike

Strike action prohibited:

During the term of a collective agreement. (s. 79(1))

Until the trade union and the employer have bargained collectively with respect to the dispute and failed to conclude an agreement. (s. 80(*a*))

Until a strike vote is taken and notice of strike is given to the employer. (s. 80(*b*))

Strike notice

Except as otherwise agreed in writing between the parties, no employee may strike until the employer was given written notice by the union that the employees are going to strike and 72 hours have elapsed from the time such notice was given and, where a mediation officer was appointed, until the trade union has been advised by the Minister that he has received the mediation officer's report. (s. 81(3)(*b*))

On application or on its own initiative, the Board may direct that a longer period of notice be given for the protection of perishable property or other property or persons affected by such perishable property. (s.81(4))

Limitations on the right to strike:

In the case of an immediate and serious danger to life or health, the Minister may do either or both of the following:

1) recommend that the Lieutenant Governor in Council order a cooling off period not exceeding 40 days during which any strike or lockout is prohibited (only one such order may be made for the same dispute);
2) request the Board to designate the facilities, productions and services that it considers necessary or essential to prevent immediate and serious danger to life, health or safety, and the Board may order the parties to ensure that these are provided and maintained. (s. 73)

Strike vote

Mandatory strike vote by secret ballot of the employees in the unit by the majority of those who vote. (s. 81(1))

On application by a person directly affected by an impending strike, or on its own initiative, the Board may declare a vote to be void if it is satisfied that it has not been held in accordance with the Act or the regulations and may prescribe the terms of any subsequent vote. (s. 81(2))

Except as otherwise agreed in writing between the parties, the strike may be held only during the 3 months following the date on which the vote was taken. (s. 81(3)(*a*))

Prohibitions Regarding Strikebreaking

An employer is prohibited from using or from authorizing or permitting the use of professional strike breakers or an organisation of them. A 'professional strike breaker' is a person who is not involved in a dispute and whose primary object, in the Board's opinion is to prevent, interfere with or break up a lawful strike, or to assist an employer in a lockout. (ss. 1(1), 3(3)(*d*))

(Fédéral)

Collective Bargaining and Government Intervention During Negotiations

Notice to Bargain

No agreement:

Either party may require commencement of bargaining. (s. 146)

With agreement:

Either party may require the other to commence bargaining within 3 months immediately preceding the date of expiry of the agreement or such longer period as it may provide. (s. 147)

With or without agreement:

Bargaining in good faith must commence within 20 days after the notice was given or as the parties may agree. (s. 148)

Failure to Settle Dispute

Within 15 days of being informed by either party of their failure to settle the dispute or on his own initiative, the Minister may either:

- Decide not to appoint a conciliation officer, commissioner or board.
- Appoint a conciliation officer. (s. 164)
  - Report to Minister within 14 days (extension possible). (s. 165)
  - If unsuccessful, Minister shall, within 15 days of receipt of report, either. (s. 166)
    - Decide not to appoint a conciliation commissioner or board.
    - 7 days after notification of such action. (s. 180)
    - Parties are eligible to strike or lockout. (s. 180)
- Appoint a conciliation commissioner. (ss. 164, 166)
- Establish a conciliation board. (ss. 164, 166)
  - Report to Minister within 14 days (extension possible. (s. 168)
    - Report sent forthwith to the parties. (s. 170)
      - 7 days after Minister has released report to the parties.
        - Parties are eligible to strike or lockout. (s. 180)
        - First Agreement
          - Minister may request Board to inquire into dispute. (s. 171.1)
            - Board decides to settle terms and conditions of a first agreement which becomes binding on the parties for one year. (s. 171.1)
              - Parties may be mutual agreement amend the terms and conditions. (s. 171.1)
            - Board decides not to settle the dispute.
    - Commissioner's or board's report may become binding by agreement of the parties. (s. 171)

Upon request or on his own initiative, the Minister may, at any time, appoint a mediator (s. 195). He may also refer a dispute to an industrial inquiry Commission. (s. 198)

(Fédéral)

Requirements Concerning Legal Strike

Prerequisites to Legal Strike

A collective agreement is binding on the parties until the expiry of its term. (s. 154)

Strike action prohibited unless:

(*a*) Either party has given notice to bargain.

(*b*) Both parties have failed to negotiate within 20 days after notice was given or have negotiated without success.

(*c*) The Minister has received a notice by either party of the failure to settle a dispute or considered advisable to provide assistance to the parties where such notice was not received.

(*d*) Seven days have elapsed from the date on which the Minister:

notified the parties of his intention not to appoint a conciliation officer or conciliation commissioner or to establish a conciliation board,

notified the parties of his intention not to appoint a conciliation commissioner or to establish a conciliation board, or

released the report of a conciliation commissioner or conciliation board to the parties. (s. 180(1))

No employee may participate in a strike unless he is a member of a bargaining unit in respect of which notice to bargain was given. (s. 180(2)

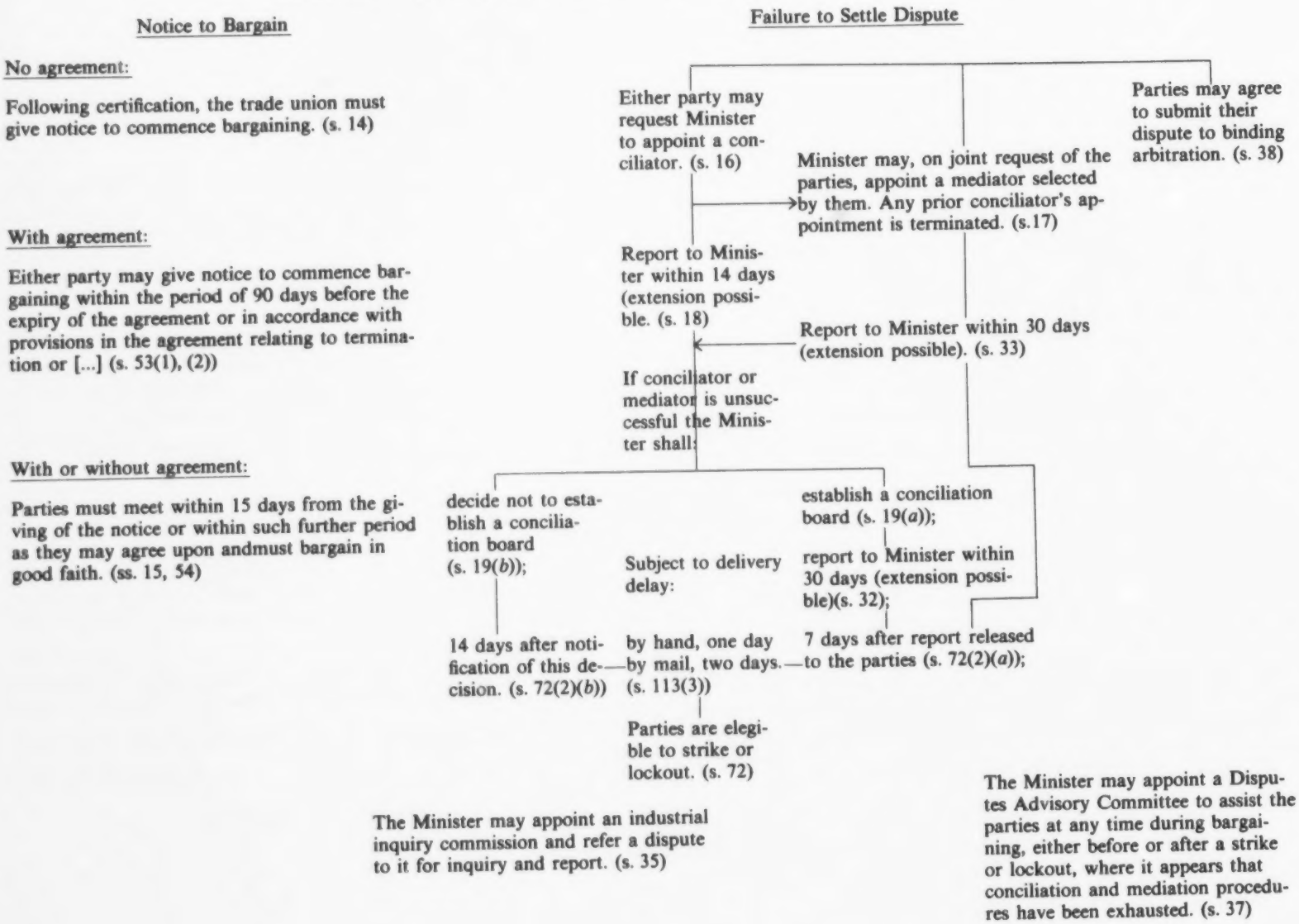
Strikes during the period between Parliaments

Where a strike occurs (or may occur) during that period and in the opinion of the Governor in Council, it adversely affects (or would adversely affect) the national interest, he may delay any strike action until 21 days following the date fixed for the return of the writs at the general election. (s. 181)

Strike Vote

(Nil)

Collective Bargaining and Government Intervention During Negotiations



(Ontario)

Requirements Concerning Legal Strike

Prerequisites to Legal Strike

Strike action prohibited:

So long as a collective agreement is in operation. (s. 72(1))

Until 7 days after the Minister has released to the parties the report of a conciliation board or mediator. This is subject to delivery delay. (ss. 72(2), 113(3))

Until 14 days after the Minister has released to the parties a notice that he does not consider it advisable to appoint a conciliation board. This is subject to delivery delay. (ss. 72(2), 113(3))

Strike Vote

A strike vote is not mandatory.

At any time after the commencement of a strike, where the Minister believes that it is in the public interest, he may direct that a vote of the employees in the bargaining unit be held to accept or reject the employer's last offer. (s. 39)

Before or after the commencement of a strike, the employer may make one request that a vote of the employees in the unit be taken as to the acceptance or rejection of his last offer and the Minister will order such a vote. (s. 40)

A strike or a ratification vote taken by a trade union must be by secret ballot. (s. 72(4)

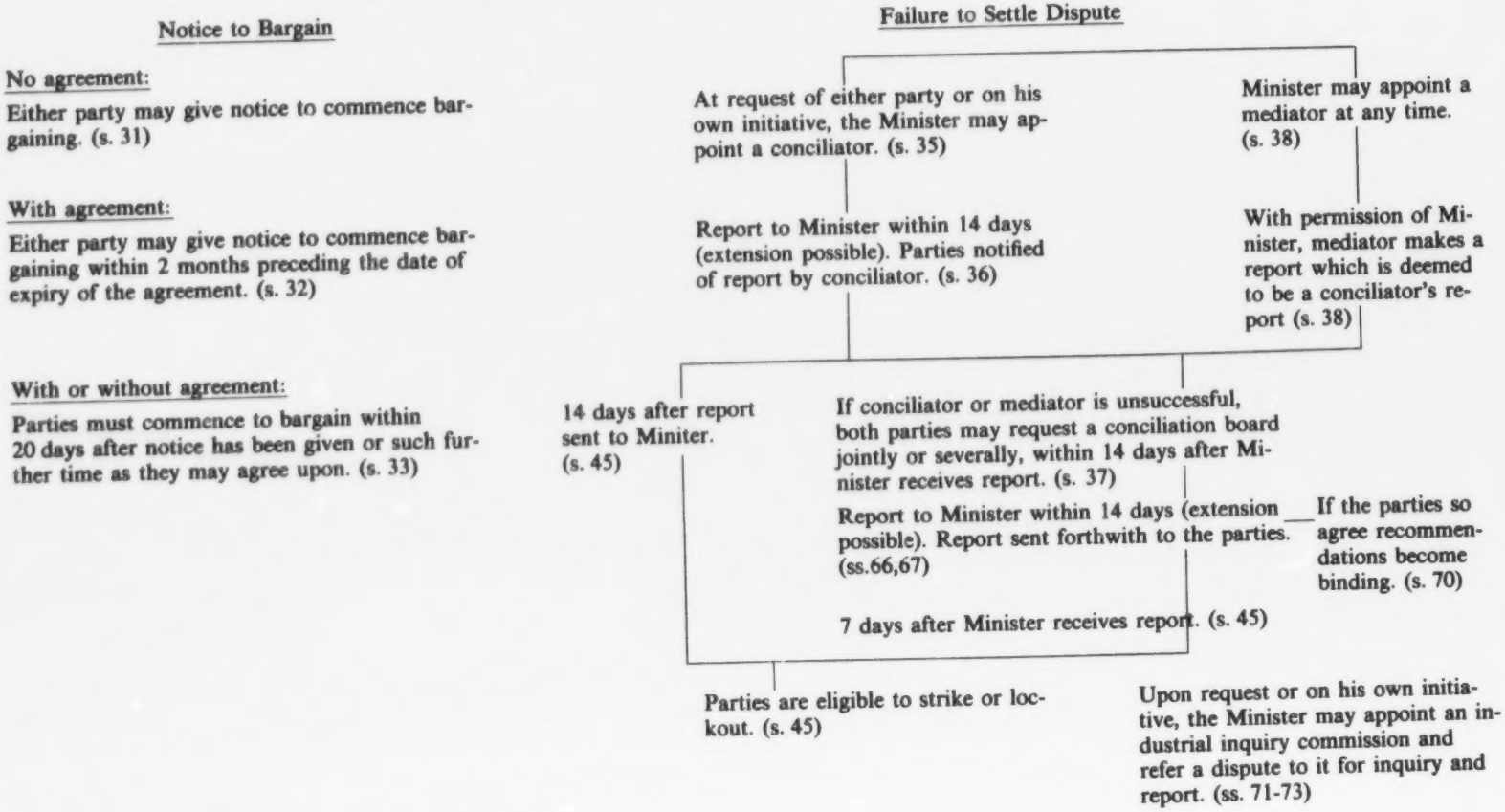
Prohibitions Regarding Strikebreaking

No person, employer, employers' organization or person acting on their behalf may retain the services of a professional strikebreaker and no one may act as such. A 'professional strikebreaker' is a person who is not involved in a dispute whose primary object, in the Board's opinion, is to interfere with, obstruct, prevent, restrain or disrupt the exercise of any right under the Act in anticipation of, or during, a lawful strike or lockout. (s. 71*a*)

Where an employee engaging in a legal strike makes an unconditional application in writing to his employer within 6 months from the commencement of the strike to return to work, the employer must reinstate the employee in his former employment unless he no longer has persons engaged in performing work of the same or similar nature or operations have been suspended or discontinued for a valid reason. Discrimination is prohibited in offering terms of employment to such an employee. (s. 73)

(Nouvelle-Écosse)

Collective Bargaining and Government Intervention During Negotiations



(Nouvelle-Écosse)

Requirements Concerning Legal Strike

Prerequisites to Legal Strike

No strike until:

The trade union is entitled to require the employer to bargain. (s. 45(1))

The parties have bargaining collectively and have failed to conclude an agreement. (s. 45(1))

14 days after the conciliator has made his report to the Minister or 7 days after the Minister has received the conciliation board's report. No strike more than 6 months after the expiration of these delays unless either party has thereafter requested conciliation services and the times have again expired. (s. 45(1)(2))

No strike where:

An agreement is in force except respecting a dispute arising with reference to a provision expressly subject to revision during the term of the agreement. (s. 46)

A vote of both employers and employees is in favour of the acceptance of the report of a conciliation board. (s. 47(1))

Strike Vote

No strike may be declared until a vote by secret ballot of the employees in the unit affected is taken and the majority of the employees concerned vote in favour of the strike. (s. 45(3))

Prohibitions Regarding Strikebreaking

An employer is prohibited from refusing to employ or to continue to employ or from discriminating against any person in regard to employment or any term or condition of employment because the person has participated in a legal strike. (s. 51(3)(*a*))

An employer is prohibited from suspending, disciplining, discharging or otherwise penalizing an employee by reason of his refusal to perform all or some of the duties and responsibilities of another employee participating in a strike. (s. 51(3)(*c*))

Annexe 3

Tableaux synoptiques des pratiques déloyales prohibées par le Code de la Colombie-Britannique, de la Nouvelle-Écosse, de l'Ontario et par le Code fédéral

(Gel des conditions de travail et privilèges)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Lorsqu'un syndicat présente une demande d'accréditation à titre d'agent négociateur d'une unité en conformité du présent article, l'employeur des employés de l'unité, ne peut, après avoir reçu avis de la présentation de la demande, modifier l'échelle des salaires ni aucune autre condition d'emploi, ni les droits ou privilèges de ces employés jusqu'à ce que a) le syndicat ait retiré sa demande ou que le Conseil l'ait rejeté; ou b) trente jours se soient écoulés depuis l'accréditation de ce syndicat, sauf si ces modifications sont faites en conformité d'une convention collective ou avec l'approbation du Conseil.				
Lorsqu'une mise en demeure de négocier collectivement a été adressée en vertu de la présente partie, l'employeur ne doit pas modifier l'échelle des salaires, ni aucune autre condition d'emploi, ni aucun droit ou privilège des employés de l'unité de négociation ni aucun droit ou privilège de l'agent négociateur, tant que les conditions des alinéas 180(a)d) à d) n'ont pas été remplies, à moins que l'agent négociateur ne consente à la modification d'une telle condition ou d'un tel droit ou privilège.	124(4) 148b)	51 61(1)c)	22(7) 33(b)	79
	FLM*, p. 139 à 145	SK*, p. 120, 121	IC*, p.94, 95	BL*, p.7-19 et 7-20
(Devoir de représentation juste et équitable) Le syndicat ou ses représentants ayant fonction d'agent négociateur d'une unité de négociation ne peuvent pas agir de manière arbitraire, discriminatoire ou de mauvaise foi envers quelque employé de l'unité quant à leurs droits dans le cadre de la convention collective qui leur est applicable.	136.1	7(1)	Nil	68
	FLM*, p. 168 à 174	SK*, p. 127, 128	IC*, p. 128, 129	BL*, p.7-45 et 7-42
(Obligation de négocier de bonne foi et de faire tout effort raisonnable) Lorsqu'une mise en demeure de négocier collectivement a été adressée en vertu de la présente Partie, l'agent négociateur et l'employeur doivent, sans retard, et en tout cas dans les vingt jours qui suivent celui où la mise en demeure a été faite, à moins que les parties ne conviennent d'un autre délai, se réunir et entamer des négociations collectives de bonne foi, ou charger leurs représentants autorisés de le faire en leur nom, et faire tout effort raisonnable pour conclure une convention collective.	148a)	6 et 63	33a)	15
	FLM*, p. 146 à 157	SK*, p. 122-124	IC*, p. 124	BL*, p.7-21 à 7-28

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M[e(s)] Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Devoir de présentation à l'emploi)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
(1) Lorsque, conformément à une convention collective, un syndicat s'occupe de la présentation à un employeur de personnes en quête d'un emploi, il doit appliquer de façon juste et sans discrimination, les règles qu'il a établies à ce sujet. (2) A l'intérieur des locaux du syndicat où se réunissent habituellement les personnes qui désirent être présentées à un employeur doivent être affichées d'une manière visible les règles que le syndicat applique en vertu du paragraphe (1). (3) Le syndicat doit établir, immédiatement après la mise en vigueur du présent article, les règles visées au paragraphe (1) dans le cas où elles n'ont pas été établies avec cette date.	161.1 FLM*, p.175 à 178	Nil	Nil	69 BL*, p.7-42, 7-43
(Ingérence et domination patronale) Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit a) participer à la formation ou à l'administration d'un syndicat ou à la représentation des employés par un syndicat, ni s'y ingérer; ni b) fournir une aide financière ou autre à un syndicat. **(Exceptions)** Un employeur est censé ne pas contrevenir au paragraphe ci-dessus du seul fait a) que, à l'égard d'un syndicat qui est l'agent négociateur d'une unité de négociation groupant ou comprenant des employés de cet employeur, (i) il permet à un employé ou à un représentant du syndicat de conférer avec lui ou de s'occuper des affaires du syndicat, pendant les heures de travail, sans retenue sur le salaire ni déduction du temps ainsi occupé dans le calcul des heures de travail effectuées pour l'employeur, (ii) il assure le transport gratuit des représentants du syndicat aux fins des négociations collectives, de l'application d'une convention collective et des questions connexes, ou (iii) il permet l'utilisation de ses locaux pour les besoins du syndicat; ou b) qu'il verse des fonds à une caisse de retraite, d'assurance-maladie ou autre caisse fiduciaire de bien-être dont le seul objet est d'assurer aux employés des droits ou des prestations afférents à la pension de retraite, à l'assurance-maladie ou à une autre forme de bien-être.	184(1), (2) FLM*, p.110 à 123	3(1), (2) 3(3)g, h) SK*, p. 113-114	51(1), (2) 56(2) IC*, p. 119-120	64 BL*, p. 7-6 à 7-11

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M$^{e(s)}$ Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Gestes motivés par l'adhésion ou la participation à des activités syndicales)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)a)i) 184(3)e)	3(3)a)i) et ii), 3(3)c), 3(3)f)	51(3)(a)(i) 51(3)e)	66(a), (c) 70
est ou se propose de devenir, ou cherche à inciter une autre personne à devenir un membre, dirigeant ou délégué d'un syndicat ou collabore au développement, à la formation ou à l'administration d'un syndicat,	FLM*, p. 124 à 131	SK*, p. 115-116	IC*, p. 121	BL*, p.7-14 à 7-16
(Perte d'emploi par suite de la perte du statut de membre)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)a)ii)	Nil	51(3)(a)(ii)	Nil
a été exclue définitivement ou temporairement d'un syndicat pour une raison autre que le défaut de paiement des cotisations périodiques, contributions et droits d'adhésion que tous les membres du syndicat sont uniformément tenus de payer pour adhérer ou rester adhérents au syndicat,	FLM*, p. 185,186	SK*, p. 130	IC*, p. 132	BL*, p. 6-3 et 6-4
(Protection de l'accessibilité aux conseils)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)(a)iii)	Nil	51(3)(a)(iii)	80(1)
a témoigné ou peut témoigner dans une procédure prévue par la présente Partie, y a autrement participé ou peut autrement y participer,	FLM*, p. 187	SK*, p. 130, 131	IC*, p. 132	BL*, p. 7-45

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M^e(s) Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Protection de l'accessibilité aux conseils)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)(a)(iv)	Nil	51(3)(a)(iv)	80(1)
a fait ou est sur le point de faire une divulgation qu'elle peut être requise de faire dans une procédure prévue par la présente Partie,	FLM*, p. 187	SK*, p. 130, 131	IC*, p. 132	BL*, p. 7-45
(Protection de l'accessibilité aux conseils)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres-conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)(a)(v)	Nil	51(3)(a)(v)	80(1)
a présenté une demande ou déposé une plainte en vertu de la présente Partie, ou	FLM*, p. 187	SK*, p. 130	IC*, p. 132	BL*, p. 7-45
(Gestes motivés par l'exercice d'un droit reconnu par le Code)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
refuser d'embaucher ou de continuer à employer ou suspendre, transférer, mettre à pied, ni autrement prendre contre une personne des mesures discriminatoires en ce qui concerne un emploi, le salaire ou autres conditions d'emploi, ni intimider, menacer ou prendre d'autres mesures disciplinaires à l'encontre d'une personne, parce que cette personne	184(3)(a)(vi)	Nil	51(3)(a)(vi)	66a)
a participé à une grève qui n'est pas interdite par la présente Partie ou exercé un droit quelconque en vertu de cette dernière;	FLM*, p. 187	SK*, p. 116-117	IC*, p. 121, 122	BL*, p. 7-16

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M^es^ Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Clauses "Yellow Dog")	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit imposer dans un contrat de travail une condition qui empêche ou a pour effet d'empêcher un employé d'exercer un droit quelconque que lui reconnaît la présente Partie;	184(3)b) FLM*, p. 122	3(3)b) SK*, p. 117	51(3)(b) IC*, p. 121	66(b) BL*, p. 7-16
(Droit de refuser d'accomplir les fonctions d'un employé en grève ou lock-out) Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit suspendre ou renvoyer un employé, lui imposer une peine pécuniaire ou autre, ni prendre contre lui une autre mesure disciplinaire, en raison de son refus de s'acquitter de tout ou partie des fonctions et responsabilités d'un autre employé qui participe à une grève qui n'est pas interdite par la présente Partie;	184(3)c) FLM*, p. 161	Nil	51(3)(c) IC*, p. 121	Nil BL*, p. 7-30
(Droits à pension ou de prestations de pension) Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit refuser à un employé des droits à pension ou des prestations de pension auxquels celui-ci aurait été admissible n'eût été (i) la cessation du travail par l'employé par suite d'un lock-out ou d'une grève qui ne sont pas interdits par la présente Partie, ou (ii) le congédiement de l'employé en violation de la présente Partie;	184(3)(d) (i), (ii) FLM*, p. 134	Nil SK*, p. 117	51(3)(d) (i), (ii) IC*, p. 122	Nil BL*, p. 7-16

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M^(es) Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Gestes motivés par l'adhésion ou la participation à des activités syndicales -et- protection de l'accessibilité aux conseils)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
chercher par intimidation, menace de congédiement ou autre genre de menace, par l'imposition d'une peine pécuniaire ou autre, ou par tout autre moyen, à con traindre une personne soit à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre, dirigeant ou représentant d'un syndicat, soit à s'abstenir	184(3)e)	3(3)c)	51(3)(e)	80(1)
(i) de témoigner dans une procédure prévue par la présente Partie, ou d'y participer autrement,	184(3)f)	Nil	51(3)(f)	Nil
(ii) de faire une divulgation qu'elle peut être requise de faire dans une procédure prévue par la présente Partie, ou				
(iii) de présenter une demande ou de déposer une plainte en vertu de la présente Partie;	FLM*, p.131 et 187	SK*, p.115 et 116	IC*, p.121 et 132	BL*, p. 7-45
(Gestes motivés par le refus d'une personne d'accomplir un acte interdit)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit				
suspendre ou congédier une personne se trouvant à son emploi, lui imposer une peine pécuniaire ou autre, ni prendre contre elle une autre mesure disciplinaire, parce qu'elle a refusé d'accomplir un acte interdit par la présente Partie; ni	FLM*, p. 135	SK*, p. 117	IC*, p. 122	BL*, p. 7-16
(Champ de la négociation)				
Nul employeur et nulle personne agissant pour le compte d'un employeur ne doit	184(3)g)	Nil	51(3)g)	67(1)
négocier collectivement en vue de conclure une convention collective, ni con clure une convention collective, avec un syndicat, pour une unité de négociation, si un autre syndicat est l'agent négociateur de cette unité de négociation.	FLM*, p. 159	SK*, p. 131, 131	IC*, p. 133	BL*, pp. 7-47

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M[es] Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Gestes illégaux en vue d'acquérir le statut d'agent négociateur)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit chercher à contraindre un employeur à négocier collectivement avec le syndicat si celui-ci n'est pas l'agent négociateur d'une unité de négociation qui comprend des employés de cet employeur;	185a)	Nil	52(a)	67(2)
	FLM*, p. 158	SK*, p. 131, 131	IC*, p. 133	BL*, p. 7-4
(Champ de la négociation) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit négocier collectivement en vue de conclure une convention collective ni conclure une convention collective, avec un employeur, pour une unité de négociation, si ce syndicat ou cette personne sait ou, de l'avis du Conseil, devrait savoir qu'un autre syndicat est l'agent négociateur de cette unité de négociation;	185b)	Nil	52(b)	67(2)
	FLM*, p. 159	SK*, p. 131, 132	IC*, p. 133	BL*, p. 7-47
(Ingérence syndicale) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit participer à la formation ou à l'administration d'une association patronale, ni s'y ingérer;	185c)	Nil	52(c)	65
	FLM*, p. 123	SK*, p. 114	IC*, p. 120	BL*, p. 7-13
(Sollicitation) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit sauf avec le consentement de l'employeur, tenter, au lieu d'emploi et pendant les heures de travail d'un employé, de persuader l'employé de devenir, de s'abstenir de devenir ou de cesser d'être membre d'un syndicat;	185d), 199	4(1), (2)	52(d)	71 et 11
	FLM*, p. 135	SK*, p. 117-118	IC*, p. 122-123	BL*, p.7-16 à 7-18

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M^es^ Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
(Perte d'emploi par suite de la perte du statut de membre du syndicat) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit exiger d'un employeur qu'il mette fin à l'emploi d'un employé parce que celui ci a été exclu définitivement ou temporairement du syndicat pour une raison autre que le défaut de paiement des cotisations périodiques, contributions et droits d'adhésion que tous les membres du syndicat sont uniformément tenus de payer pour adhérer ou rester adhérents au syndicat;	185e)	5 et 9(2)	52(e)	46(2)
	FLM*, p. 185-186	SK*, p. 130	IC*, p.131 et 132	BL*, p. 6-3 et 6-4
(Expulsion, suspension et discipline des membres du syndicat; refus d'adhésion) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit exclure définitivement ou temporairement un employé du syndicat ou lui refuser l'adhésion au syndicat en lui appliquant d'une manière discriminatoire les règles du syndicat relatives à l'adhésion;	185f)	5	52(f)	Nil
	FLM*, p.178 à 184	SK*, p.128 à 130	IC*, p.129, 130	BL*, p. 7-43
(Expulsion, suspension et discipline des membres du syndicat) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit prendre des mesures disciplinaires contre un employé ou lui imposer une forme quelconque de sanction en lui appliquant d'une manière discriminatoire les nor mes de discipline du syndicat;	185g)	5	52(g)	Nil
	FLM*, p.178 à 184	SK*, p.128 à 130	IC*, p. 129, 130	BL*, p. 7-43
(Gestes motivés par le refus d'une personne d'accomplir un acte interdit) Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit exclure définitivement ou temporairement un employé du syndicat, prendre contre lui des mesures disciplinaires ou lui imposer une forme quelconque de sanction parce qu'il a refusé d'accomplir un acte constituant une contravention à la présente Partie; ni	185h)	5(2)a)	52(h)	Nil
	FLM*, p.167 & 184	SK*, p. 126	IC*, p. 128	

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M[e(s)] Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

(Protection de l'accessibilité aux conseils)	Canada	C.-Britannique	Nouvelle-Écosse	Ontario
Nul syndicat et nulle personne agissant pour le compte d'un syndicat ne doit prendre des mesures discriminatoires contre une personne en ce qui concerne un emploi, une condition d'emploi ou l'adhésion à un syndicat, ni user de menaces ou de coercition à son égard ni lui imposer une peine pécuniaire ou autre, parce qu'elle (i) a témoigné ou peut témoigner dans une procédure prévue par la présente Partie, y a autrement participé ou peut autrement y participer, (ii) a fait ou est sur le point de faire une divulgation qu'elle peut être requise de faire dans une procédure prévue par la présente Partie, ou (iii) a présenté une demande ou déposé une plainte en vertu de la présente Partie.	185(i),(ii), (iii)	Nil	52(i)	80(2)
	FLM*, p. 187	SK*, p. 131	IC*, p. 132	BL*, p. 7-45
(Prohibition générale) Nul ne doit chercher, en usant de menaces ou de coercition, à contraindre une personne à devenir, à s'abstenir de devenir ou à cesser d'être membre d'un syndicat.	186	4(3)	56(1)	70
	FLM*, p. 139	SK*, p. 119-120		BL*, p. 7-19
(Briseurs de grève professionnels) No person, employer, employers' organization or person acting on behalf of an employer or employers' organization shall engage in a strike-related misconduct or retain the services of a professional strike breaker and no person shall act as a professional strike breaker.	Nil	1(1) 3(3)(d)	Nil	71A
		SK*, p. 85		BL*, 7-29
(États financiers) Tout syndicat et toute association patronale doit, dès qu'un de ses membres en fait la demande, fournir gratuitement à ce dernier une copie de l'état des finances à la fin de son dernier exercice financier, certifiée conforme par son président et son trésorier ou par son président et tout autre dirigeant responsable de l'administration et de la gestion de ses finances.	199.1	143	Nil	85
	FLM*, p. 186			

* Cette référence renvoie aux pages appropriées des monographies rédigées pour le compte de la Commission Consultative sur le travail du Québec par M^e(s) Feray, Lavery et Martineau (F.L.M.), Stephen Killiker (S.K.), Innis Christie (I.C.) et Brian Langille (B.L.) où les auteurs ont discuté des articles en question

Index des articles étudiés

Fédéral

Code canadien du travail

ARTICLE	Page*	ARTICLE	Page*
107(1) « agent négociateur »	32	131	43, 47
107(1) « constable privé »	58	132	43, 44
107(1) « employeur »	43	133	42, 45
107(1) « professionnel »	57	134	34, 40, 43
107(1) « syndicat »	43, 91	135	58
110	187, 202, 204	136.1	15, 201, 209, 214, 217
115(1)	18	137	33, 241, 242
115(1.1)	18	138	33, 241, 242
117	11	138(2)	197
118	12, 16	139	15, 241, 242
118c)	17	141	241, 242
118d)	17	143	43, 91, 92
118e)	17	144(2)	95, 96
118f)	17	144(3)	94, 95, 96, 97, 98, 99, 100,
118h)	17		101, 102, 104
118i)(i)	66, 72	144(4)	100, 113
118k)	17, 208	146	32, 128, 197
118m)	208	147	32, 128, 197
118p)	13, 139	147(2)	170, 171, 182
118.1	62, 65, 66, 70, 80	148a)	32, 128, 194, 195, 196, 197,
119	13, 35, 85, 86, 88, 89, 90, 95,		198, 199, 207, 216
	103, 120, 197, 242	148b)	193, 207, 216
120.1	79	149	172, 173, 174, 175, 176
121	13, 139, 213, 214	150	172, 173, 174, 175
122	14, 85, 86	151	15, 172, 174, 175, 176
123	120, 140, 145, 235	152	15, 172, 173, 174, 175
124(2)	32, 85, 87, 88, 241	153	172, 173, 174
124(2)b)	51	155	165
124(2)c)	50	158	13
124(4)	192, 216	158(1)	119, 122, 165
125(2)	57	161	163, 164, 202, 205
125(3)	58	161.1	15, 202, 209, 214, 215, 218
125(4)	57	162(1)	163
125(5)	58	162(2)	163, 164
126	65, 66, 70	162(3)	164
126c)	62, 65, 80	162(4)	163
127	66	163	128
127(1)	72	164	128
127(2)	72	165	128
128(2)	72	166	128
129(2)	73	168	128
129(3)	73	169	129
130(1)	43	170	129
130(2)	43	171.1	15, 155, 156, 157, 196
130(3)	44	179	44
130(4)a)	44	180(1)	171
130(4)b)	44	180(1)d)	128, 129

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Fédéral

Code canadien du travail

ARTICLE	*Page**	*ARTICLE*	*Page**
180(2)	141	191	140, 235
182	15, 18, 120, 139, 140, 141	192	235
183	15, 18, 139, 140, 141	194	140, 207, 235
183.1	18, 139, 141	199	191
184(1)	43, 187, 188	199.1	206
184(1)a)	67	208	18
184(2)	187		
184(3)	187, 207		
184(3)a)	189, 207, 218		
184(3)a)i)	189, 190, 207		
184(3)a)ii)	189, 190, 205		
184(3)a)iii)	189, 190, 206, 207		
184(3)a)iv)	189, 190, 206		
184(3)a)v)	189, 190, 206		
184(3)a)vi)	189, 190, 200		
184(3)b)	190, 207		
184(3)c)	218, 230		
184(3)d)	190, 200		
184(3)e)	189, 190, 206, 218		
184(3)e)i)	206		
184(3)e)ii)	206		
184(3)e)iii)	206		
184(3)f)	191, 201, 218		
184(3)g)	200, 207		
185a)	32, 200, 207		
185b)	200, 208		
185c)	188		
185d)	191		
185e)	164, 204, 205		
185f)	164, 202, 203, 204, 208, 222		
185g)	164, 202, 203, 204, 208, 222		
185h)	164, 201, 204, 222		
185i)	206		
186	191, 192		
187(1)	208		
187(2)	208		
187(3)	208		
187(4)	208		
187(5)	197, 207		
188(1)	208		
188(1)b)	15, 208		
188(1.1)	15, 209		
188(2)	208		
188(3)	207		
189	139, 213, 214, 216, 217, 218, 222, 223		
190	140, 235		

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Nouvelle-Écosse

Trade union act

ARTICLE	*Page**	*ARTICLE*	*Page**
1(1)c)	30	29	42
1(1)e)	30	29(2)a)	94
1(1)l)	41	29(4)a)	95, 100, 114
1(1)m)	41	29(4)d)	114
1(1)x)	41	29(4)e)	114
15(5)	18	29(4)f)	95, 100, 106
15(6)	18	29(4)g)	114
15(7)	16	29(4)h)	95, 100, 106
15(8)	17	30	91
15(9)	16	31	130
15(10)	18	32	130, 132
17	13	33	130, 195, 212
18	13	33a)	157
18(1)	14	33b)	194, 212
18(1)a)	89	34	237
20	42	34(1)	211
22	89	34(2)	157, 212
22(1)	41, 47, 60	35	131
22(3)	68	36	131
22(4)	50, 247	37	131
22(5)	247	38	131
22(6)	42	40(1)	165
22(7)	194	45(1)	131
23	59	45(3)	132
24A	56, 60	47(1)	131
24(2)	61	48(1)a)	149
24(3)	61, 63	48(1)b)	149
24(5)	246	48(1)b)ii)	118
24(7)a)	61	49	18, 237
24(7)b)	62	49(1)	118, 149, 150
24(9)	80	49(2)	119, 149
24(13)	41	49(3)	149
24(14)	55	49(4)	149
26(1)a)	88, 89	49(5)	119, 149
26(1)b)	88, 89, 119	49(6)	119, 120
26(1)c)	13, 88, 89, 119	49(8)	119, 150
26(1)d)	88, 89	49(11)	119
26(2)	88	50	18
27	47	50(1)	118
28	31	50(3)	118, 120
28(1)	30, 246	50(4)	119
28(2)	30, 31, 246	50(5)	119
28(3)	31, 246	51	212
28(3)b)	31	51(1)	187
28(3)c)	31	51(2)	187
28(4)	31, 246	51(3)a)	210
28(5)	31	51(3)a)(i)	189
		51(3)a)(ii)	205
		51(3)a)(iii)	206

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Nouvelle-Écosse

Trade union act

ARTICLE	*Page**
51(3)a)(iv)	206
51(3)a)(v)	206
51(3)a)(vi)	190
51(3)b)	190
51(3)c)	230
51(3)d)	190
51(3)e)	189
51(3)e)(i)	206
51(3)e)(ii)	206
51(3)e)(iii)	206
51(3)f)	191, 201
51(3)g)	200
52	203, 212
52a)	200
52b)	200
52c)	188
52d)	191
52e)	164, 205
52f)	164, 204, 211
52g)	164, 204, 211
52h)	164, 201, 204
52i)	206
53(1)	163
53(2)	211
53(3)	211
53(4)	211
53(5)	211
54(1)	211
54(2)	211
54(3)	210
55	212, 237
56	163
56(1)	191
56(2)	188
59(6)	131
66	131
71	132
73	132
75A	157, 212
75	237
77	150, 237
78	237
79	237
80	237
81	237
82	119, 150, 237

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Ontario

Labour relations act

ARTICLE	Page*	ARTICLE	Page*
1(1)a)	38	47	164
1(1)d)	37	48	34, 37, 40, 43
1(1)e)	30	50	30
1(1)g)	30, 37	51(1)	38
1(1)j)	30, 38	51(3)	38
1(1)n)	58	51(4)	38
1(1)p)	30, 36, 37	51(5)	38
1(2)	229	52	30
1(3)	58	53	29, 30, 244
1(4)	38, 40, 42	53(1)	129
3	187	53(2)	129
5	30, 117, 243	54	129, 194
5(2)	51	55	38
5(3)	29	56	243
5(4)	50	57	243
6(1)	56, 63	58	243
6(2)	78	59	243
6(3)	59	60	29, 30, 243
6(4)	58	61	243
6(5)	56	62	91
7	63	63	39
8	64, 79	63(5)	93, 94
9	63, 64	63(6)c)	114
9(4)	64	63(6)d)	94, 114
10(1)	37	64	37, 187, 209
10(3)	38, 44	65	188
11	191	66	209
12	58	66a)	189
13	34, 37, 40, 43	66b)	190
14	29, 244	66c)	189
15	29, 129, 182, 194	67(1)	200
16	129	67(2)	200
16(3)	29	68	201
17	130	69	202
18	129	70	189, 191, 209
19	129	71	191
32	130	71a	228
33	130	72(2)	130
39	133	72(4)	130
40	133, 136	72(5)	130
43(1)	163	72(6)	130
44(1)	165	73	229
44(2)	165	76	145
46	163	79(1)	193
46(2)	164, 205	79(2)	193
46(3)	164	79(3)	193
46(4)	163	80	206
		81(4)	129
		85	206

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Ontario

Labour relations act

ARTICLE	Page*
85(2)	206
89	79, 146, 209
89(1)	210
89(2)	210
89(3)	210
89(4)	157, 212
89(5)	209
89(6)	236
91(1)	115
91(8)	116, 120, 236
91(9)	117
91(10)	117
91(11)	236
91(13)	118
91(14)	118
91(16)	118
91(17)	117
91(18)	117, 118
92	117, 142, 143, 236
92(2)c)	17
93	142, 143, 236
94	145, 236
95	145
96	142, 236
101	145, 236
102(9)	18
102(13)	16, 78
103	16
103(1)	13
103(2)	13
103(2)g)	17
103(3)	51
103(5)	65
103(6)	65
103(6)b)	65
106	14
106(1)	89, 145, 243, 245
109	18
111(6)	210
113(3)	130
124(1)	116, 122, 165
125	142
135	142

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Colombie-britannique

Labour code

ARTICLE	*Page**	*ARTICLE*	*Page**
1(1) « Council of trade unions »	46	19	211
1(1) « Employer »	46	19(1)	17
1(1) « Employer's organization »	46	19(2)	17
1(1) « Professional strike breaker »	228	21	13, 16
1(1) « Trade union »	46	23	20
1(1) « Unit »	46	25	121
3	212	28	146, 212
3(1)	187	28(1)c)	147
3(2)	187	28(4)	16, 211
3(3)a)	211	29(1)	147
3(3)a)(i)	189	30	237
3(3)a)(ii)	189	31c)	146
3(3)b)	190	32(4)	149
3(3)c)	189	33	14
3(3)d)	228	34	13, 88, 165
3(3)e)	163	34(1)	33, 121
3(3)f)	189	34(1)a)	88
3(3)g)	188	34(1)d)	88
3(3)h)	188	34(1)l)	88
4	212	35	13, 16
4(1)	191	35c)	17
4(2)	191	35d)	17
4(3)	191	35e)	17
5	164, 204, 205, 212	35f)	17
5(2)a)	201	35g)	17
5(2)b)	204	35j)	17
5(3)	204	35n)	121
5(4)	204	36	121
6	212	36(1)	88, 89
7	212	37	42, 49
7(1)	201	38	121
8	212	39	88
8(3)	211	39(1)	33
8(4)e)	79	39(2)a)	51
8(5)	211	39(2)b)	50
8(6)	211	39(5)	49
9	163	39(6)	50
9(2)	205	40	47, 50
10(1)	163	40(2.1)	47
11	164	41	59
13(4)a)	18	43	73
14(2)	18	43(1)	73
14(2)b)	18	47	57
17	18	48	56
18	16	50	33, 34
		50a)	46
		50b)	46
		51	194
		51(2)	194

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Colombie-britannique

Labour code

ARTICLE	*Page**	*ARTICLE*	*Page**
52(1)	248	**93(2)**	165
52(2)	247	**96(1)**	121
52(3)	247	**107**	165
52(4)	247	**108**	165
52(5)	247	**122**	126
52(8)	248	**127(3)**	18
52(11)	247	**138**	147
53(3)a)	114	**143**	206
53(3)b)	114		
53(3)c)	114		
53(3)d)	94, 100, 106		
53(3)e)	95, 100, 106		
54	46, 91		
57	47, 48, 51, 121		
59	49		
61	33, 125		
61(1)e)	194		
61(3)	194		
62(1)	125		
62(2)	125		
62(3)	125		
62(4)	125		
63	125, 194		
65(1)	121		
69(1)	125		
69(2)	125		
70	155		
71	155		
72	155		
74	179, 180, 181		
75	179, 180, 181		
76	179, 180, 181		
77	179, 180, 181		
78	177, 180		
79	126		
80	33		
81(2)	127		
81(3)a)	127		
81(3)b)	126, 127		
81(4)	127		
82(3)b)	126, 127		
85	147		
85(3)	147		
85(4)	148		
85(5)	148		
87	149		
91	147		

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Alberta

Labour relations act

ARTICLE	*Page**
87a)	132
105(2)a)	132
153(3)g)	230

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Manitoba

Labour relations act

ARTICLE	*Page**
11	229
12	230
72	181, 182
73	181, 182
74	181, 182
75	181, 182

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

Saskatchewan

Trade union act

ARTICLE	*Page**
11(1)j)	178
11(2)	132
11(2)b)	176
11(2)d)	132
11(3)	178
11(8)	132, 134
22	176
25	165, 176
43	177, 178, 179
44	165, 176, 178
45	133, 134, 135

* Renvoi aux pages de la présente étude où l'article est étudié

LE TRAITEMENT DES RAPPORTS COLLECTIFS DE TRAVAIL PAR DES ORGANISMES ADMINISTRATIFS

Une révision du *Code du travail* québécois doit, à l'aube des débats autour de la question du libre-échange avec les États-Unis, tenir compte de l'environnement législatif nord-américain en matière de rapports collectifs du travail.